الجزء الثالث

من شرح المحقق الجهبذ الفاضل المدقق سيدى
أبى عبد الله محمد الخرشى على المختصر الجليل
للامام أبى الضياء سيدى خليل
رحمهما الله تعالى
آمين

((وبهامشه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره وأوانه العلامة الشيخ))
((على العدوى تغمد الله الجميع برحمته وأسكنهم بفضله فسيح جنته))

﴿طبع على ذمة ملتزمه الراجى غفران ربه الحاج الطيب التازى المغربى﴾

﴿الطبعة الثانية﴾
بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية
سنة ١٣١٧
هجرية
(بالقسم الادبى)



بسم الله الرحمن الرحيم

باب الذكاة

وهى لغة التمام يقال ذكيت الذبيحة اذا أتممت ذبحها والنار اذا أتممت ايقادها ورجل ذكى تام الفهم والحدة وشرعا قال ابن وضاح هى السبب الذى يتوصل به الى اباحة الحيوان البرى والذبائح جمع ذبيحة والذبيح الذبيحة ثبتت التاء لغلبة الاسمية وجمعت باختلاف أنواعها الخ وانظر حد ابن عرفة وما يتعلق به فى الشرح الكبير ولما كانت الذكاة جنسا تحته ثلاثة أنواع ذبح ونحر فى انسى أو وحشى مقدور عليه وعقر فى وحشى معجوز عنه زاد فى الذخيرة وتأثير من الانسان فى الجملة كالرمى فى الماء الحار أو قطع الاجنحة فى الجراد ونحوه من غير ذى الدم بدأ المؤلف بالذبح لكثرة أفراده باختصاصه بالغنم والطير وأفضليته على النحر فيما يشترك فيه كالبقر مشيرا الى أن صفة الذبح أمور أربعة أشار لاولها بقوله (قطع) أى التذكية قطع

لا خنق

(قوله وهى لغة التمام) قال ابن الجوزى فى التفسير الذكاة فى اللغة تمام الشئ وقال فى المصباح ذكيت البعير ونحوه تذكية والاسم الذكاة (قوله والحدة) هى ما يعترى الانسان من الغضب كذا أفاده فى المختار فعليه يكون العطف مغايرا والظاهر ان شارحنا أراد بها الادراك فيكون العطف مرادفا والمناسب حذفها كما هى محذوفة فى شرح شب (قوله هى السبب الخ) أى والسبب شامل للانواع الاربعة (قوله ثبتت التاء لغلبة الاسمية) أى الدلالة على أن الاسمية غلبت أو أن الاسمية علة فى لحوق التاء أى على الوصفية أى أن الوصفية بمعنى ذات ثبت لها المذبوحية صارت غير مرادة وانما صار هذا اللفظ اسما للشاة المذبوحة و يظهر الفرق بينهما انك عند الوصفية تذكر الموصوف لفظا أو تقديرا وعند الاسمية لا تذكره أصلا ومن المعلوم ان فعيلا بمعنى مفعول لا تلحقه التاء أى اذا استمر على الوصفية لا ان غلبت الاسمية كما هنا (قوله وجمعت باختلاف أنواعها) أى جمعت باعتبار أنواعها المختلفة جواب عما يقال ان الذبيحة اسم جنس للمذبوح الصادق بأى فرد من أفراده فما وجه الجمع فأجاب بأن الجمع باعتبار أنواعها لانها تتنوع الى مذبوحة بالعقر ومذبوحة بالنحر فاذا كان كذلك فأراد الشارح بالذبيحة بمعنى المذكاة الشامل ولو قال باعتبار أفرادها لصح ويجوز أن المراد باعتبار أنواع متعلقها التى هى الذكاة (قوله جنسا) أى افراديا والذبائح اقب لما يحرم بعض أفراده لعدم ذكاته أو سلبها عنه وما يباح بها مقدورا عليه فيخرج الصيد أى بقوله مقدورا عليه اه وقوله لعدم أى لكونه غير مذكى اما لانه ميتة واما لان التذكية فاسدة وقوله أو سلبها عنه اشارة الى ما كان محرما مما لا تنفع فيه ولا يقبلها كالخنزير وقوله وما يباح بها عطف على ما يحرم ولما كان يقع فى ترجمة بعضهم الذبائح أحب أن يذكر ذلك (قوله وتأثير من الانسان فى الجملة) وان لم يكن قويا وهو رابع واقتصار بعض على الثلاثة الاول اقتصار على الغالب أو ان ما يموت به عقر حكما (قوله فى الجراد) متعلق بكل من قوله كالرمى أو قطع (قوله من غير ذى الدم) أى من غير الذى له نفس سائلة (قوله بدأ المؤلف الخ) جواب لما وأنت خبير بأن الجواب لم يكن متسببا عن الشرط بل سبب الجواب ما أشار اليه بقوله لكثرة أفراده (قوله باختصاصه) أى بسبب اختصاصه (قوله بالغنم والطير) الباء داخلة على المقصور أى بسبب كون الغنم والطير مقصورين عليه لكثرة أفراد الذبح و يجوز أن يراد لكثرة افراد متعلقه أى من غنم وطير وغير ذلك (قوله مشيرا) حال من فاعل بدأ (قوله الى أن صفة الذبح) أى حقيقة الذبح (قوله أمور أربعة) أولها قوله قطع الثانى قوله تمام الثالث قوله من المقدم الرابع قوله بلا رفع الخ فيه تسمح والا فحقيقتها انما هو القطع المتعلق بتلك المتعلقات

لاخنق ولانهش فالذكاة بمعنى التذكية فتشمل الذبح والنحر وأشار بقوله (مميزينا كح) الى أن صفة الذابح أمران فيخرج بالاول المجنون والسكران حال اطباقهما فلا تؤكل ذبيحتهما ومثلهما الصبي الغير المميز لعدم النية منهم وبعبارة أخرى قوله مميز صفة لموصوف محذوف أى شخص مميز فيشمل الذكر والانثى والفحل والخنثى والخصى والفاسق وان كان بعض هذه مكروها والمؤلف تنزل له بعد وخرج بالثانى المرتد ولو لدين أهل الكتاب والمجوسى وهو عابد النار القائل بأن للعالم أصلين نورا وظلمة فالنور اله الخير ولاجله يستديمون وقود النار والظلمة اله الشر وقيل المجوسى فى الاصل النجوسى والميم والنون يتعاقبان كالغيم والغين لانهم يرون أن النجاسة لا تضر فى دينهم أى ان دينهم يبيح استعمالها لا لتدينهم باستعمال النجاسة ودخل فى قوله يناكح أى يحل لنا وطء نسائه فى الجملة المسلم والكتابى معاهدا أو حربيا حرا أو عبدا ذكرا أو أنثى ولا فرق بين الكتابى الآن ومن تقدم على المشهور واندفع بقولنا أى يحل لنا ماقد يتوهم من لفظ يناكح من المفاعلة وهو أن يحل لنا وله فلا يشمل الا المسلم ويخرج الكتابى لانه لا يحل له وطء نسائنا وهو معنى من قال ان المفاعلة على غير بابها أو يقال المفاعلة باعتبار العقد على الكتابية لانه لا يكون الا من اثنين وبقولنا فى الجملة ماقد يتوهم من خروج الامة الكتابية اذ لا يحل نكاحها وان أريد بالنكاح الوطء أحرز هذا المعنى (ص) تمام الحلقوم والودجين من المقدم بلا رفع قبل التمام (ش) اضافة تمام الى الحلقوم والودجين من اضافة الصفة الى الموصوف أى الحلقوم التام ولو قال بجميع كان أبين أو يقدر مضاف أى محل تمام لان تمام عرض لا يقطع والمعنى ان شرط صحة الذكاة أن يكون القطع لجميع الحلقوم وهى القصبة التى هى مجرى النفس ولجميع الودجين وهما عرقان فى صفحتى العنق يتصل بهما أكثر عروق البدن

(قوله فالذكاة بمعنى التذكية) اشارة الى أنه ليس المراد من الذكاة معناها الاصلى وهو الهيئة الحاصلة من فعل الفاعل فاذا قطع الحلقوم والودجين مثلا فتسمى هذه الهيئة ذكاة وقطع الحلقوم والودجين تذكية الا أن المراد هنا بالذكاة التذكية هكذا اقرر (قوله فتشمل الذبح) ظاهر العبارة أن شمول الذكاة للامرين انما جاء من تفسيرها بالتذكية ولو بقيت على ظاهرها لم تكن شاملة للامرين بل قاصرة على أحدهما وكأنه يقول المتبادر أن المراد بها الذبح وبعد فظاهره أنه لا تشمل العقر وهو كذلك لان شرطه الاسلام فالمراد الذكاة التى فى الذبح والنحر (قوله حال اطباقهما) أى وأما السكران الذى يخطئ ويصيب فذكر فيه ابن رشد خلافا والمذهب أن ذبيحته لا تؤكل لغيره وأما هو فهو موكول الى حاله فى الباطن أى الى مايعلمه من نفسه فان كان يعلم انه ذبح فى حال افاقته أكلها والا فلا ثم لا يخفى ان الذى يخطئ ويصيب يقال له مشكوك فى ذكاته وقيل ان ادعى التمييز يكره لنا أن نأكل ذبيحته وأما ان لم يدعه يحرم وعول على هذا عج (قوله لعدم النية منهم) أى لعدم صحة النية منهم (قوله وهو عابد النار الخ) لا يخفى أن الاولى أن يراد بالمجوس هنا معنى أعم شامل لعابد النار وعابدا الملائكة وغيرهم فتدبر (قوله ولاجله يستديمون الخ) ظاهر تلك العبارة أن نور النار التى تقادهو الاله ولابن قاسم انه نور آخر (أقول) وكأن هذا النور مشابه للنور (٣) المدعى انه اله (قوله لانهم الخ) تعليل لقوله وقيل المجوسى فى الاصل النجوسى (قوله لا لتدينهم) أى بأن يكون ذلك عبادة (قوله يحل لنا وطء نسائه فى الجملة) لا يخفى انه لما فسر النكاح بالوطء لا حاجة لقوله فى الجملة (قوله على المشهور) أى خلافا للطرطوشى فى اختصاصه بمن تقدم فان هؤلاء قد بدلوا فلا يؤمن أن تكون الذكاة مما بدلوه ورد بأن ذلك لا يعلم الا منهم وهم مصدقون فيه اه (قوله أو يقال المفاعلة باعتبار العقد) لا يخفى ما فى ذلك من التسامح وذلك لانه اذا كانت المفاعلة على بابها يكون المعنى نعاقده ويعاقدنا أى يقع العقد منا له ويقع العقد منه لنا ومن المعلوم أنه لا يتصور الا بين اثنين منا له ومنه لنا فيعود المحذور من كوننا نزوجه نساءنا (قوله اذ لا يحل نكاحها) أى العقد عليها وفيه أنه لا يلتئم مع ماذكره فى تفسيره من أنه أراد بالنكاح الوطء (قوله وان أريد بالنكاح الوطء الخ) لا يخفى انه فى حله مافسر النكاح الا بالوطء وكلامه يقتضى خلاف ذلك فتدبر وقوله هذا المعنى أى المشار له بقوله وبقولنا فى الجملة فيكون اشكال المفاعلة جاريا مطلقا أى أردنا بالنكاح العقد أو الوطء وهو ظاهر ويحتمل أن مراده بقوله هذا المعنى أى المعنى بتمامه من أن المراد يحل لنا وطء نسائه الخ وان المفاعلة لا تعقل الا اذا أردنا بالنكاح العقد لكن ان أراد هذا فلا يسلم له لان المفاعلة تأتى مطلقا (قوله من اضافة الصفة) تسامح أى لان الصفة انما هى تمام (قوله كان أبين) أى لانه يغنى عن ارتكاب اضافة الصفة للموصوف أو يقدر مضاف أى محل تمام والمحل هو نفس الحلقوم (قوله لان تمام عرض) فيه نظر لان المتبادر من تمام الجزء الاخير من الشئ (قوله أن يكون القطع لجميع الحلقوم الخ) اشتراط قطع الحلقوم مخرج للغلصمة بالغين المعجمة والصاد أو السين وهى التى تحاز الجوزة للبدن فلا تؤكل وهو المشهور لانه لم يذبح فى الحلقوم وانما ذبح فى الرأس ولا فرق فى منع الاكل بين غنى وفقير ولو بقى من الجوزة مع الرأس قدر حلقة الخاتم أكلت ولو بقى قدر نصف الدائرة يجرى على الخلاف فى اعتبار نصف الحلقوم ولغوه (قوله وهى القصبة التى هى مجرى النفس) كذا فى التوضيح والجواهر وفى الجوهرى هو الحلق

و يتصلان بالدماغ ومن شرط صحة الذكاة أن يكون من مقدم العنق لا من المؤخر ولا من الجنب فانها لا تؤكل ومن شرط صحة الذكاة أن لا يحصل رفع قبل تمامها فان حصل من الذابح رفع ليده قبل تمام الذكاة ففيه تفصيل وحاصله انه لا يضر الا فى صورة واحدة وهى ما اذا أنفذ بعض مقاتلها وعاد عن بعد وما عدا هذه تؤكل اتفاقا أو على الراجح ولم يحرر تت هذا المحل وكل ظواهر المتن التى يقول فيها وهو كذلك وان كانت موافقة لبعض الاقوال لا يعول عليها وتمشيته عليها غير سديد والذى يعول عليه هنا نقل المواق وظاهر كلام المؤلف كالمدونة وهو المشهور عدم اشتراط قطع المرىء وهو عرق أحمر تحت الحلقوم متصل بالفم ورأس المعدة والكرش يجرى فيه الطعام منه اليها وهو البلعوم (ص) وفى النحر طعن بلبة (ش) هو معطوف على مقدر أى الذكاة التى فى الذبح وفى النحر لانه لما عطف النحر على الكلام السابق علم انه فى الذبح وقوله طعن بلبة أى طعن شخص مميز يناكح فاستغنى عن ذكره هنا بذكره فى الذبح و بعبارة أخرى فى النحر ظرف لغو يتعلق بطعن وطعن معطوف على قطع فلا يحتاج الى جعله معطوفا على مقدر وطعن أى دل وظاهره انه لا يشترط فيه قطع الحلقوم والودجين وهو كذلك على المشهور (ص) وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين (ش) أى وشهر أيضا تشهيرا لا يساوى الاول والا فالقال خلاف الاكتفاء فى الذكاة بقطع نصف الحلقوم وتمام الودجين فالودجين عطف على نصف المضاف لا على الحلقوم المضاف اليه حتى يكون المعنى وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم ونصف الودجين وان كان فى هذه أيضا خلاف لكن لم يساو التشهير فى الصورة الاولى وان كان ضعيفا بالنسبة لما صدر به أولا من قوله تمام الحلقوم والودجين (ص) وان سامريا (ش) أى وان كان فاعل الذبح والنحر سامريا نسبة للسمرة طائفة

(قوله لا من المؤخر ولا من الجنب فانها لا تؤكل) أى لانه يخعها قبل ابتداء ذكاتها أو قبل اكمالها وسواء فعل ذلك فى ضوء أو ظلمة عمدا أو خطأ أو غلبة ومعنى نخعها أى قطع نخاعها وهو المخ الذى فى عظام الرقبة قبل أن يصل الى موضع الذبح لان قطع النخاع مقتل من مقاتلها فيكون قد نخعها قبل أن يذبحها فى موضع ذكاتها حتى ان بعض الاشياخ قال لو أدخل الآلة من جانب عنقها فأنفذها الى جانبه الآخر وقطع الحلقوم والودجين الى خارج فانها لا تؤكل لانه صدق عليه انه لم يذكها من المقدم كذا فى لـ أى خلافا للعج كما أفاده عب (قوله حاصله) فخلاصته انه اذا عاد عن قرب أكلت مطلقا أنفذت المقاتل أم لا رفعت اليد اختيارا أو اضطرارا وأما اذا عاد عن بعد فان لم ينفذ مقتلا أكلت مطلقا رفعت اليد اختيارا أو اضطرارا وان أنفذ لم تؤكل مطلقا فالصور ثمان بل ست عشرة لان الثانى اما أن يكون الاول أو غيره لكن ان كان العود عن بعد فلا بد له من نية وتسمية مطلقا أى كان هو الاول أو غيره لانه ذكاة مستقلة ومعلوم أن ذلك عند عدم انفاذ شىء من مقاتلها لانها لا تؤكل مع البعد الا عند عدم ذلك وأما ان كان العود عن قرب فان كان هو الاول فلا يحتاج الى نية وتسمية وان كان غيره احتاج وقد استفيد من هذا انه لا يشترط فى الذابح الاتحاد فيجوز وضع شخصين يدهما على جميع محل الذبح بآلة الذبح مع كل منهما وذبحهما معا لكن لا بد من النية والتسمية من كل منهما و ينبغى أيضا جواز أكل الذبيحة فيما وضع شخص آلة الذبح على ودج والآخر آلة على الآخر وقطعا جميع الودجين والحلقوم كذا أفاده بعض المحققين ﴿تنبيه﴾ ما تقدم من صورة الرفع اختيارا من الاكل مقيد بما اذا لم يتكرر منه ذلك وأما ان تكرر فلا لانه متلاعب (قوله اتفاقا أو على الراجح) صورة الاتفاق وهو ما اذا كانت اذا تركت تعيش أو لا تعيش وكان الرفع اضطرارا وصورة الراجح وهو ما اذا كانت اذا تركت لم تعش وعاد عن قرب وكان الرفع اختيارا ﴿تتمة﴾ حد القرب ثلثمائة باع كما أفتى به ابن قداح أيام قضائه فى ثور هرب قبل اتمام ذكاته ثم أضجع وأتمت ذكاته وكانت مسافة هروبه نحوا من ثلثمائة باع ومن المعلوم ان كلامه فيما اذا أنفذ شيأ من مقاتله انتهى وفى لـ قلت وهذه الواقعة حصل الرفع فيها اضطرارا فلا يقاس عليها ما اذا وقع الرفع اختيارا فلا يستفاد منها من ان القرب فى حالة الاختيار نحو من ثلثمائة باع انتهى (قوله عدم اشتراط الخ) وعند الشافعى لا بد من قطعه والظاهر أنه يجب بيان عدم قطعه عند البيع للشافعى وانظر اذا أطعمها له ضيافة مثلا هل يجب عليه البيان أم لا والظاهر الاول (قوله مرىء) فى آخره همز بوزن أمير وقيل بتشديد الياء بلا همز (قوله والكرش) الظاهر انه عطف تفسير (قوله يجرى فيه الطعام) أى فى المرىء وقوله منه أى من الفم وقوله اليها أى الى المعدة ومفاده أن الطعام لا يجرى من الحلقوم الذى هو الحلق فقط فقد قال فى المختار الحلقوم الحلق وكذا فى المصباح (قوله أى الذكاة التى فى الذبح) من ظرفية المطلق فى المقيد (قوله طعن بلبة) لا يخفى أنه يكون فى الكلام احتباك حذف من هنا شيأ لدلالة ما تقدم وحذف مما تقدم شيأ لدلالة ما هنا (قوله على المشهور) أى خلافا للخمى لان فيها عرقا متصلا بالقلب فلا يمكن أن يعيش (قوله الاكتفاء بنصف الخ) أى فأكثر بحيث لا يبلغ التمام فما زاد على النصف ولم يبلغ التمام لا يكتفى به عند القائل الاول الذى هو المشهور (قوله وان كان ضعيفا) أى التشهير فى الاول (قوله للسمرة) الذى رأيته فى بعض كتب اللغة نسبة لسامرة وبعد كتبى هذا رأيت الحطاب قد قال السامرية صنف من اليهود تنكر البعث انتهى وأيضا لو كان نسبة لسمرة لكان القياس السمرى

(قوله وتنكر المعاد الجسماني) أي كون الاجساد تعاد يوم القيامة أي وتعترف بالمعاد الروحاني أي كون الارواح تعاد (قوله كاليهود) أي اليهود الخلص (قوله ويحرمون الخروج من جبال نابلس) الظاهر أن المراد انه لا يجوز الانتقال من جبال نابلس بحيث يسكن غيرها (قوله بدلها أحبار اليهود) أي صلحوا فيها وأتقنوها وأزالوا ما فيها من التحريف (قوله قلت لعل أخذ الصابئ بالنصرانية دون الخ) أي فهم بين النصرانية والمجوسية يعتقدون تأثير النجوم وانها فعالة انتهى ذكره الحطاب (قوله وليس التنصر قيدا في السامري) أي لانه ولو لم يتنصر تؤكل ذبيحته قال الشيخ سالم قال فيها وتؤكل ذبيحة الغلام أبوه نصراني وأمه مجوسية لانه تبع لدين أبيه ولا ينافي هذا ما تقدم في الحرة يسبيها العدو فتلد منهم أن أولادها الصغار تبع لها في الدين اذ ليس هنا أب حقيقة انتهى قلت فيؤخذ من هذا أن أولاد الكفار اذا زنوا بالمسلمة على دين أمهم اذ لا أب لهم كذلك العكس لان الاسلام يعلو حيث لا أب شرعا انتهى (قوله وذبح) أي الكتابي أي ولو رقيقا (قوله يعني أن الكتابي اصالة الخ) اذا كان كذلك فليس قوله وذبح معطوفا على قول المصنف تنصر والا كان قاصرا بل معطوفا على قوله يناكح أي صحت مناكحته ولا شك ان قوله يناكح شامل للمسلم والكافر الا أن هذا المعطوف انما هو باعتبار ما يناسبه وهو الكافر (قوله لنفسه) أي ما يملكه لا ما يملكه مسلم أو مشترك بينه وبين كتابي فيكره تمكينه من ذبحهما (قوله أن يذبح لنفسه) شرط أول وقوله ما يراه حلالا شرط ثان وشرط ثالث أن لا يذبحه لصنم (قوله وان أكل الميتة) أي وان اعتقد اباحة أكل الميتة كما أفاده في لـ (قوله ولو صغيرا مسلما مميزا) أي ولا يتهم على موافقته على الذكاة غير الشرعية (قوله لا صبي ارتد) وأولى كبير ارتد (قوله وهو تكرار الخ) لا يخفى ان مثل هذا لا يعد تكرارا واذا مات الصبي على ردته لا يصلى عليه كما نص عليه في المدونة أفاده في لـ (قوله فالاضافة فيما سبق للفاعل الخ) الحاصل أن المصدر في المعطوف عليه مضاف لفاعله وفي المعطوف مضاف لمفعوله وهو جائز وان كان قليلا وأشار الشارح الى أن ذبح بمعنى مذبوح (قوله ما يستحقه) لانه مما أهل به لغير الله فان قلت العلة تقتضي ان عدم الاكل عند الاهلال لغير الله والمدعى عام قلنا قال ابن عباس وغيره المراد ما ذبح للاصنام والاوثان فاذا علمت ذلك ظهر لك ان ما قاله عب وشب لا يظهر أما عب فقد قال أي لا يؤكل ذبح الكتابي لصنم ما يستحقه دون غيره في زعمه لانه مما أهل به لغير الله أي بأن قال باسم الصنم بدل باسم الله فان ذكر اسم الله عليه أيضا أكل تغليبا لاسم الله مع انه يبعد ذكر اسمه تعالى مع قصده اختصاصه بالصنم الذي هو مفاد لام الاستحقاق وأما شب فقال وصورة المسئلة انه ذكر اسم الله عليه أي لا انه قصد التقرب انتهى وتلك العبارة المفصحة بالمقصود بما قاله ابن عطية في قوله تعالى وما أهل به لغير الله قال ابن عباس وغيره المراد ما ذبح للانصاب والاوثان وأهل معناه صيح ومنه استهلال المولود وجرت عادة

من اليهود من بني يعقوب عليه السلام تنكر ما عدا نبوة موسى وهرون ويوشع بن نون من أنبياء بني اسرائيل وتنكر المعاد الجسماني كالنصارى ولا يرون لبيت المقدس حرمة كاليهود ويحرمون الخروج من جبال نابلس ويزعمون أن بأيديهم توراة بدلها أحبار اليهود ومبالغة المؤلف على السامري فيه اشعار بأن الصابئ ليس كذلك وهو كذلك فان قلت السامري قد أخذ ببعض اليهودية والصابئ أخذ ببعض النصرانية فما وجه الفرق قلت لعل أخذ الصابئ بالنصرانية دون أخذ السامري باليهودية (ص) أو مجوسيا تنصر (ش) يعني أن المجوسي وهو عابد النار اذا تنصر أو تهود فانه يقر على الدين المنتقل اليه ويصير له حكم أهل الكتاب من أكل ذبيحته وغيره من الاحكام وليس التنصر قيدا في السامري كما زعم بل خاص بالمجوسي (ص) وذبح لنفسه مستحله (ش) يعني ان الكتابي اصالة أو انتقالا يشترط في اباحة مذبوحه أن يذبح لنفسه ما يراه حلالا عنده واحترز بقوله لنفسه عما اذا ذبح الكتابي لمسلم ويأتي في قول المؤلف وفي ذبح كتابي لمسلم قولان واحترز بقوله مستحله بفتح الحاء عما اذا ذبح لنفسه ما لا يراه حلالا عنده وثبت تحريمه عليه بشرعنا كذي الظفر فلا يجوز لنا أكله وان لم يثبت تحريمه عليه بشرعنا بل باخبارهم كالطريفة فانه يكره كما يأتي عند قوله والا كره والمراد بقوله ذبح لنفسه أنه ذبح ملكه الذي هو حلال له سواء ذبحه لنفسه أو ليضيف به غيره فلو ذبح ملكه الذي ليس بحلال له فان ذبحه لا يعتبر سواء ذبحه لضيافة غيره كذبح الاوز لضيافة مسلم أو لا (ص) وان أكل الميتة ان لم يغب (ش) يعني ان الكتابي تصح ذكاته ولو علمنا أو شككنا أنه يأكل الميتة ويجوز لنا أكله بشرط أن لا يغيب عليها بأن يذبحها بحضرتنا فقوله ان لم يغب شرط في أكل الميتة من الكتابيين وأما غيره فلا يشترط فيه عدم الغيبة وانما يعتبر حضور من يعرف الذكاة الشرعية ولو صغيرا مسلما مميزا وينبغي أن يكون من لا يعرفها اذا وصف ما حصل بحضرته وكان ذكاة شرعية انها تؤكل (ص) لا صبي ارتد (ش) معطوف على مميز أي قطع مميز باق على دينه لا مميز ارتد وهو تكرار معه لكنه انما نص عليه لئلا يتوهم انه لما لم يقتل في ردته كانت ردته غير معتبرة (ص) وذبح لصنم (ش) معطوف على صبي فالعامل فيه قطع أي لا قطع مذبوح لصنم فالاضافة فيما سبق للفاعل وهنا للمفعول واللام في لصنم للاستحقاق فالمعنى أنه اذا ذبح للصنم ما يستحقه دون غيره فانه لا يؤكل لانه مما أهل به لغير الله فان قلت ظاهر هذا

العرب بالصياح باسم المقصود بالذبيحة وغلب ذلك في استعمالهم حتى عبر به عن النية التي هي علة التحريم انتهى الحاصل ان ذكر غير اسم الله لا يوجب التحريم عند مالك في المدونة الذي درج عليه المؤلف في قوله وذبح لصليب أو عيسى وانما هو مكروه فقط وعند ابن الماجشون يحرم انتهى (قوله اذ ذكر اسم الله عليه ينافي ذلك) والحاصل أنه اذا ذكر اسم الله عليه فقط أو ذكر اسم الله واسم غيره يؤكل وأما اذا ذكر اسم الصنم فقط فلا يؤكل (قوله لان لام الاستحقاق الخ) لا يظهر انها تفيد الاختصاص على ان الاختصاص هنا لا يظهر منه عدم الاكل (قوله ولام التعليل لا تفيده) خلاصته ان لام الاستحقاق لما كانت تفيد الاختصاص لم يؤكل في مسئلتها ولما كانت لام التعليل لا تفيده أكل وحاصل مفاد الشارح هنا وفي قوله أو ذبح لصليب الخ أنه لم يؤكل في مسئلة الصنم لكونه لم يذكر اسم الله عليه ولو ذكر وحده أو مع اسم الصنم أكل وأكل في مسئلة الصليب وعيسى لكونه ذكر اسم الله عليه وهذا تبع فيه الشارح غيره وهو لا يظهر بل الذي يظهر انه لم يؤكل هنا لكونه قصد التقرب في مسئلة الصنم بأن جعله الها وأكل في مسئلة الصليب وعيسى لانه لم يقصد التقرب بل قصد انتفاع الصليب أو عيسى بثوابه هذا ما يفيده ابن عرفة وقصد الانتفاع في الصليب انما يظهر بالنسبة للذابح بخلاف عيسى فيظهر قصد انتفاعه والحاصل انه مع قصد التقرب لا فرق بين الصنم والصليب وعيسى في عدم الاكل ومع قصد الانتفاع لا فرق بين الثلاثة في الاكل وان لم يذكر اسم الله عليه لما سيأتي أن وجوب التسمية خاص بالمسلم وقال محشي تت ما نصه ان المذبوح للصنم ليس تحريمه لكونه ذكر عليه غير اسم الله بل لكونه لم يقصد ذكاته والا فلا فرق بينه وبين الصليب قاله التونسي وقال ابن عطية في قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ذبائح أهل الكتاب عند جمهور العلماء في حكم ما ذكر اسم الله عليه من حيث لهم دين وشرع انتهى وقد أجاز مالك في المدونة أكل ما ذكر عليه اسم المسيح مع الكراهة ابن عرفة وفيما ذكر عليه اسم المسيح الكراهة والاباحة لابن حارث عن رواية ابن القاسم مع رواية أشهب (قوله ان ثبت بشرعنا) المراد ان شرعنا أخبر عن شرعهم بأنه حرم عليهم كل ذي ظفر (قوله وحمر الوحش) فيه نظر لانه من ذوات الحوافر (قوله ولا منفرج القوائم) جمع قائمة أي ما يقام عليه وهو الظفر فالعطف مرادف (قوله فاسدة الرئة) أي الفشة (قوله وأما شراؤه فلا يجوز و يفسخ) ظاهره التحريم فقد قال في لـ وجد عندي ما نصه أي كره الاكل وأما شراؤه فيحرم و يفسخ لانه تبين انه لا تعمل الذكاة فيها بحسب اعتقادهم ووجه حرمة الشراء مع كراهة الاكل فقط اعانتنا لهم باطعامهم ما لا يحل لهم وهو الثمن والفرق بينها وبين الشحم المحرم عليهم ان شراءه يكره ولا يفسخ ان فاسدة الرئة ليس لهم فيها عذر فهم متعدون في تحريمها فساعدناهم بشرائنا اياهم على ضلالتهم وأما الشحم فهم معذورون فيه لتحريمه عليهم بنص القرآن فلسنا مساعدين لهم على ضلالتهم (قوله على جهة الندب) أي ويحمل عدم الجواز على الكراهة وهذا خلاف ما قدمناه عن لـ وفي شرح عب ما يفيده (قوله وكذلك يكره أن يكون الخ) بل يكره الشراء منه سواء كان المبيع ذبحه أم لا وكذا يكره أن يكون صيرفيا في الاسواق (قوله وأما بالضم الخ) قال بعض ولم أر من ذكر الفتح

ولو ذكر اسم الله عليه قلت اذا ذكر اسم الله عليه لا يصدق عليه انه ذبح للصنم ما يستحقه فقط اذ ذكر اسم الله عليه ينافي ذلك لان لام الاستحقاق تفيد الاختصاص ولام التعليل لا تفيده ولذا كانت لام لصليب تعليلية (ص) أو غير حل له ان ثبت بشرعنا والا كره (ش) هذا تفصيل في مفهوم مستحله والمعنى ان الكتابي اذا ذبح لنفسه ما يراه غير حلال له وثبت تحريمه عليه بشرعنا كذي الظفر وهو الابل وحمر الوحش والنعام والاوز وكل ما ليس بمشقوق الظفر ولا منفرج القوائم فانه لا يحل أكله فان لم يثبت تحريمه بشرعنا بل أخبر هو بحرمته في شرعه كالطريفة وهي أن توجد الذبيحة فاسدة الرئة أي ملتصقة بظهر الحيوان كره أكله من غير تحريم وانما كانت الطريفة عندهم محرمة لان ذلك علامة على أنها لا تعيش من ذلك فلا تعمل فيها الذكاة عندهم بمنزلة منفوذة المقاتل عندنا وليس الدجاج من ذوي الظفر لانه مشقوق الاصابع ليس بينهما اتصال وظاهر كلام المؤلف في الكتابي مطلقا مع أن ذي الظفر انما حرم على اليهود فقط لكن قوله ان ثبت بشرعنا يبين المراد منه وقوله والا كره أي كره أكله وأما شراؤه فلا يجوز و يفسخ اذا وقع وفي كلام بعضهم أن الفسخ في الطريفة ونحوها على جهة الندب (ص) كجزارته (ش) أي المميز الذي يناكح ومعنى كلامه أنه يكره للامام أن يبقيه جزارا في أسواق المسلمين أي ذباحا يذبح ما يستحله يبيعه وكذلك يكره أن يكون جزارا في البيوت وهذا الثاني مبني على القول بأنه يصح استنابته و بعبارة أخرى كجزارته في أسواق المسلمين لعدم نصحه لهم والجزار الذابح واللحام بائع اللحم والقصاب كاسر العظم و ينبغي أن يراد هنا ما يعم الجميع وهي بكسر الجيم وأما بالضم فأطراف البعير يداه ورجلاه ورأسه (ص) و بيع واجارة لعيده (ش) يعني انه يكره للمسلم أن يبيع للكافر نعما يذبحها لعيده وكذلك يكره للمسلم أن يؤاجر دابته أو سفينته لكتابي لاجل عيده وكذلك يكره للمسلم أن يعطي اليهود ورق النخل لعيده وما أشبهه مما يستعينون به على تعظيم شأنهم (ص) وشراء ذبحه

(قوله فانه لا يجوز لنا شراؤه ويفسخ على ما مر) أى يحرم على ما تقدم وفى عج خلافه وتبعه عب فانه قال أى يكره الشراء مما ذبحه وان كان مما يباح له أكله كاللحم وعلى هذا فأكل ما يحرم عليه بشرعه بالشراء مكروه لنا من وجهين الشراء والاكل وأما ما لا يحرم عليه بشرعه فانه يكره شراؤه لا أكله وأما ما يحرم عليه بشرعنا كذى الظفر لليهودى فيحرم أكله وشراؤه ويفسخ فالاقسام ثلاثة (قوله أن يتسلف ثمن الخمر) فلذا قال فى ك وقد فرضها فى المدونة فيما اذا كان البائع ذميا وحينئذ فلو كان البائع مسلما فلا يجوز تسلمه ولا البيع به ولا أخذه قضاء لانه لا يملكه انتهى (قوله ولان لهم) أى للمسلمين وفى نسخة له أى للمسلم مندوحة أى بأن يبيع لغيره أو يشترط عليه غير ثمن الخمر وكذا له مندوحة فى التسلف أى بأن يتسلف من غيره (قوله أنه لا يفسخ) أى التسلف المذكور (قوله أو يقال يفسخ) أى ذلك التسلف (قوله بمنزلة من تبايع الخ) أى

فالمتسلف المسلم بمثابة من تلزمه الجمعة والكافر المسلف بمثابة من لا تلزمه ويحتمل وهو الاظهر أن هذا الفسخ فى شراء المسلم الخمر من الذمى (قوله أى ومما يكره للمسلم أن يأكل شحم اليهودى) أى وكذلك يكره شراؤه (قوله كالثرب) على وزن فلس (قوله يغشى الكرش) يقال كرش بوزن كبد وكرش بوزن قبر بمنزلة المعدة للانسان قاله فى المختار (قوله والامعاء) أى المصارين (قوله والمذكى حل له) لا يخفى أن هذا يظهر على القول بأن الذكاة لا تتبعض ولذلك قال بعض شيوخنا أى والذكاة قد قيل انها لا تتبعض (قوله لكن لحرمته عليه كره أكله) كذا قال الشيخ أحمد الزرقانى وتبعه عج غير أنه قال انما كره أكل الشحم دون أكل اللحم لان الشحم حرم عليهم والذكاة قد قيل انها تتبعض انتهى والظاهر أنه ينافى مقتضى قوله فالجواب أنه جزء مذكى والمذكى حل له فتأمل ﴿تنبيه﴾ قول الرسالة يكره أكل شحوم اليهود منهم يفيد أنها اذا كانت من غيرهم لا يكره وقد ذكره الشيخ أحمد بقوله وظاهر كلامه أى صاحب الرسالة عدم الكراهة مما وهب له أو اشتراه ممن له أكله انتهى وقوله ممن له أكله راجع لقوله مما وهب له أيضا (قوله مما قصدوا به التقرب والتعظيم لشركهم) لا يخفى ان هذا ينافى ما تقدم عن مفاد ابن عرفة (قوله فلا ينافى أنهم الخ) لا يخفى ان هذا يفيد أنهم ذكروا اسم الله عليه وأنهم مطالبون وليس كذلك لما تقدم (قوله وذكاة خنثى) ان ذبح كل منهم لنفسه أو لغيره وهو ظاهر ومعنى الكراهة هنا أنه يكره أكل مذبوحه انتهى ك (قوله وخصى) أى ومجبوب (قوله فان ذكاتها غير مكروهة) أى لانها كاملة فى نوعها (قوله والاغلف) هذا هو المعتمد خلافا لما فى عب من عدم الكراهة الا أنك خبير بأن عد الاغلف فاسقا مشكل لان الختان مندوب لا واجب (قوله على مذهب المدونة) راجع للمرأة والصبى أى خلافا لابن رشد ومثل المرأة فى عدم كراهة الذكاة الجنب والحائض والاخرس والنفساء واعلم ان ما قاله المصنف هنا من قوله وذكاة خنثى هل يجرى فى أنواع الذكاة أو الذبح والنحر

ذبحه (ش) أى ومما يكره لنا أن نشترى ذبيحة الذمى التى ذبحها لنفسه مما يراه حلالا وأما ما لا يراه حلالا كالطريفة فانه لا يجوز لنا شراؤه ويفسخ ان وقع على ما مر (ص) وتسلف ثمن خمر أو بيع به لا أخذه قضاء (ش) يعنى أنه يكره للمسلم أن يتسلف ثمن الخمر من الكافر أو يأكل منه طعاما اشتراه بثمن خمر أو يأخذ ثمن الخمر من هبة أو صدقة أو يبيعه به شيأ وأما ما أخذه من الذمى قضاء عن دين للمسلم عليه فانه يباح له كما أباح الله الجزية منهم ولان لهم فى البيع مندوحة دون القضاء قوله وتسلف ثمن خمر باعه به الذمى لذمى أو مسلم الا أن ثمنه من مسلم أشد كراهة كما قاله تت وظاهر قوله أشد كراهة أنه لا يفسخ ان وقع أو يقال يفسخ بمنزلة من تبايع وقت نداء الجمعة مع من لا تلزمه تأمل (ص) وشحم يهودى (ش) أى ومما يكره للمسلم أن يأكل شحم اليهودى الذى هو محرم أى وكره أكل شحم ذبح يهودى من بقر وغنم بشراء أو هبة أو نحوه من الشحم الخالص كالثرب بالمثلثة المفتوحة شحم رقيق يغشى الكرش والامعاء فان قيل شحم اليهودى مما ثبت تحريمه بشرعنا فلم يكن حراما فالجواب أنه جزء مذكى والمذكى حل له فهو لم يذبح غير حل له لكن لحرمته عليه كره أكله منه (ص) وذبح لصليب أو عيسى (ش) أى ومما يكره لنا أن نأكل ما ذبحه اليهودى للصليب أو للكنيسة أو نحو ذلك مما قصدوا به التقرب والتعظيم لشركهم فاللام فى لصليب للتعليل فلا ينافى أنهم ذكروا اسم الله عليه (ص) وقبول متصدق به لذلك (ش) أى وكره قبول التصدق منهم لاجل الصليب أو عيسى وحكم المتصدق به عن موتاهم كذلك لان قبولها فى هذه الحالة تعظيم لشركهم كما نقله ابن عبد السلام وكأن المؤلف تركه لمساواة حكمه لحكم ما ذكر ويصح أن تكون اللام بمعنى عن (ص) وذكاة خنثى وخصى وفاسق (ش) وانما كره ذكاة من ذكر لنفور النفس عن فعل الاولين فلا ترد المرأة فان ذكاتها غير مكروهة ولنقص الثالث ولا يرد الكافر فان ذكاته غير مكروهة بل المكروه كونه جزارا فى أسواق المسلمين على العموم لا ما جزره لنفسه لان الفاسق فسقه لا يقر عليه فى دينه بخلاف الكافر الكتابى ويدخل فى الفاسق البدعى على القول بعدم كفره والاغلف وتارك الصلاة ولا تكره ذكاة المرأة والصبى ولو لغير ضرورة على مذهب المدونة (ص) وفى ذبح كتابى لمسلم قولان (ش)

خاصة أشار له الحطاب عند قوله وبجرح مسلم فقال وانظر حينئذ الخنثى والخصى والفاسق ومن يكره ذكاته هل يكره صيده وهو الظاهر انتهى قال بعض الشراح لكن ظاهر اطلاق كلامهم هنا عدم كراهة صيدهم (قوله أى وفى صحة ذبح) أى مع الكراهة هذا تقرير تت فى ك والاحسن ما فى صغيره لانه هو الموافق لكلام المصنف فى توضيحه ونصه فى صغيره وفى حل ذبح كتابى لمسلم فيجوز أكلها وعدم حله فيمنع قولان لمالك قال عج وظاهره جريانهما فيما ثبت تحريمه بشرعنا على الذابح كذى الظفر وعلى هذا شيخنا فانه قال والقولان جاريان حتى لو كان ما استنيب على تذكيته محرما عليه بشرعنا انظر ابن عرفة وكلام ابن عرفة يفيد أن الراجح من القولين الحرمة كما ذكره شب (قوله بأمره) مفاده انه لو ذبح بغير أمره لا تؤكل قطعا نص المواق ابن المواز لا ينبغى لمسلم أن يمكن ذبيحته من كتابى وان كان شريكه فيها فان فعل أكلت انتهى وكتب بعض شيوخنا ما نصه مقتضى التقييد أنه لو ذبح ملك المسلم بغير أمره لا تصح لانه لم يذبح ملكه وذبيحة الكتابى لا تؤكل الا بشرط ذبح ملكه وفى ذبح ملك المسلم قولان لكن بأمره فيقتضى انه لو ذبح ملك غيره بغير أمره لا تؤكل لعدم صحة ذكاته على هذا الوجه والله أعلم والظاهر أنها تؤكل لانها بالقدوم على ذبحها الموجب لغرمه تصير كالمملوكة له (قوله لتعلقهما) علة لانتهى الخ باعتبار ما تضمنه من تقدمهما على النوع الثالث (قوله المأنوس اليه) صفة مؤكدة (قوله دون الوحشى) محترز قوله بالانسى (قوله مقدما) (8) كذا فى نسخته بالميم أى مقدما كل منهما على النوع الثالث (قوله وهو الصيد) أى العقر (قوله به) أى بالوحشى (قوله شرع) جواب لما (قوله الضرورى) خبر أن حاصله ان الجلاء قسمان جلاء ضرورى أى لا يتوقف على نظر ولا استدلال وجلاء نظرى يتوقف فالاول كالجلاء فى الواحد نصف الاثنين والثانى كالجلاء فى قولك العالم حادث فانه يتوقف على الدليل الذى هو قولك العالم متغير وكل متغير حادث فقوله ضرورى أى حاصل بسبب الضرورة وقوله النظرى أى الحاصل بالنظر وهو ترتيب أمور معلومة للتأدى الى مجهول (قوله فان أراده) أى فان أراد الجلاء النظرى لم يفده أى لانه لا ينافى التعريف وقوله والاول ممنوع أى الجلاء الضرورى فان قلت لم يقل ابن عرفة من وحش أو حيوان بحر بقصد وهو أراد أخصر والوحش يعم ما ذكر قلت لان الوحشى غلب فى وحش البر فلذا ذكر الطير لئلا يكون رسمه غير منعكس ولو قال مجوزعنه كما قال ابن الحاجب لكان أخصر كذا أفاده شارح الحدود بقى ان قوله وحش طير اضافته لما بعده بيانية وأما اضافة وحش الى بر فهو من اضافة الحال الى المحل (قوله فلا يتوهم) لا ظهور لهذا التفريع وقوله واسما ما أخذ الخ أى بحيث يقول ما أخذ من مباح أكله غير مقدور عليه من وحشى طير الخ (قوله من حيث ذاته جائز اجماعا) أى وتعتريه الاحكام الخمسة مباح وهو ما كان للمعاش اختيارا الا كل وانتفاع بثمنه ولو فى شهوة مباحة أو نكح منعة تزوجا أو شراء ومندوب وهو ما صيد لسد خلة أو كف الوجه أو ليوسع به على عياله فى ضيق أو يصرفه فى مندوب من صدقة وممنوع اذا كان يريد قتل الصيد لا ذكاته لانه من الفساد أو كان الاشتغال به يؤدى لتضييع الصلوات وواجب وهو ما كان لاحياء نفسه أو غيره ولا يجد غيره ومكروه للهو وصيد الخنثى والخصى والفاسق (قوله خشية اختلال النظام) أى بين المعاطيف ثم انك خبير بأن النية انما هى شرط فى الاصطياد لا فى أخذ الصيد وظاهر التعريف انه شرط فى الاخذ فلعله تسمح فأراد بالاخذ الاصطياد ألا ترى الى تنبيه الشارح حيث قال أى بنية الاصطياد الا أنه يلزم على كلام الشارح ترك النكتة المعنوية للنكتة اللفظية مع ان المعنوية أولى (قوله ولو كان الجرح الخ) أى ولو فى الاذن

أى وفى صحة ذبح كتابى لمسلم بأمره وعدمها قولان لمالك وينبنى على ذلك الاكل وعدمه ومفهوم قوله لمسلم ان ذبحه لكافر لا يكون حكمه كذلك وهو كذلك لانه ان ذبح ما لا يحل لكل منهما فيتفق على عدم صحة ذبحه وان ذبح ما يحل لكل منهما فيتفق على صحة ذبحه ومثل الذبح النحر ثم ان القولين جاريان فى الضحية أيضا ولا يقال سيأتى اشتراط الاسلام فيقيد كلامه هنا بغير الضحية لانا نقول اشتراطه انما هو بالنسبة لكونها ضحية فقط وأما بالنسبة لحل الاكل وعدمه ففيه القولان * ولما أنهى المؤلف الكلام على النوعين الاولين من أنواع الذكاة الثلاثة لتعلقهما بالانسى غالبا المأنوس اليه دون الوحشى مقدما على النوع الثالث وهو الصيد المتعلق به شرع فى الكلام عليه ولم يعرفه ابن الحاجب قال ابن عبد السلام لجلائه ابن عرفة يرد بأن الجلاء المغنى عن التعريف الضرورى لا النظرى فان أراده لم يفده والاول ممنوع فالصيد مصدرا أخذ مباح أكله غير مقدور عليه من وحش طير أو بر أو حيوان بحر بقصد فلا يتوهم اضافة أخذ لفاعله واسما ما أخذ الخ وهو من حيث ذاته جائز اجماعا وقوله بقصد أى بنية الاصطياد وهو راجع لما قبل أو حيوان بحر لان الحيوان البحرى لا يشترط فيه القصد وانما أخره خشية اختلال النظام وانما قصده بذكر البحرى أنه صيد لا أنه يحتاج الى عقر ثم لابد فى العقر الذى هو الجرح من أركان ثلاثة صائد ومصيد ومصيد به فأشار الى الاخير بقوله فيما يأتى بسلاح محدد الخ والى ما قبله بقوله وحشيا الخ والى الاول بقوله هنا (وبجرح مسلم مميز) اعلم أن الجرح شرط فى صحة أكل الصيد ولو كان الجرح فى أى مكان من جسد الصيد وانظر هل

أراد بالجرح ما يشمل شق الجلد أو المراد به ما يدمى وان لم يحصل شق جلد ويدل له ما يأتى عند قوله أو عض بلا جرح اه واحترز بالمسلم من غيره كتابيا أو مجوسيا واحترز بالمميز من غيره فان صيده لا يصح لعدم النية كالسكران والمجنون والصبى الذى لا يعقل وأما المرأة والصبى الذى يميز فانه يصح صيدهما من غير كراهة كذكاتهما وهو المشهور واضافة جرح لمسلم من اضافة المصدر لفاعله ونسبة الجرح للمسلم لكون الحيوان آلة كالسهم ولما فرغ من الكلام على الصائد أخذ يتكلم على المصيد فقال (وحشيا) والمعنى أنه يشترط فى المصيد أن يكون وحشيا فلا يؤكل الانسى بالجرح وأما البحرى فلا يشترط فيه جرح ولا غيره ويؤكل ولو بصيد كافر اذ لا يزيد على كونه ميتة وميتته حلال فقوله وحشيا معمول جرح وهو صفة لموصوف محذوف أى حيوانا وحشيا أى متوحشا لا انسيا من ابل أو غنم أو دجاج اتفاقا أو بقر أو حمام أو اوز على المشهور وهذا ان لم يتأنس الوحش بل وان تأنس ثم توحش لكن قوله (وان تأنس) المعنى على المضى فان بمعنى لو أو يقدر كان أى وان كان تأنس (ص) عجز عنه (ش) صفة لقوله وحشيا أى ولا بد أن يكون الوحش معجوزا عنه وان تأنس فكلام المؤلف غير محتاج للتقييد بالندود بعد التأنس وقوله (الا بعسر) مستثنى من المنطوق أى عجز عن تحصيله فى جميع الحالات الا فى حالة العسر وأحرى اذا عجز عنه جملة والمراد بالعسر المشقة أصبغ ومن أرسل على وكر فى شاهق جبل أو شجرة وكان لا يصل اليه الا بأمر يخاف منه العطب يجوز أكله بالصيد (ص) لا نعم شرد أو تردى بكوة (ش) المراد بالنعم الابل والبقر والغنم ولو قال انسى لكان أشمل وأنسب لانه مفهوم قوله وحشيا وانما عبر بالنعم لاجل قوله شرد والمعنى أن النعم اذا شرد شئ منها أى نفر ولحق بالوحش فانه لا يؤكل بالعقر أما الابل فبلا خلاف وأما البقر فعلى المشهور ثم ان قوله

(قوله ما يشمل شق الجلد) أى هل المراد تأثير صادق بشق الجلد والادماء أو قاصر على الادماء بالخصوص وهذه العبارة لعج وفى عب المراد به الادماء مع شق جلد أم لا لا شق جلد بالآلة بدون ادماء فى وحشى صحيح فلا يكفى بخلافه فى مريض فيؤكل لكن هذا يخالف ما يأتى فى قوله وسيل دم ان صحت لان مفهومه لو كانت مريضة لا يكفى فيها سيلان الدم فقط بل لا بد من التحرك القوى فأولى الشق بلا ادماء ولا تحرك قوى الا ان هذا الآتى فى الذبح وكلامنا الآن فى العقر وسيأتى عن عج ما نصه اعلم أن مقتضى كلام ابن عرفة من ان المعتمد فى الصيد انه لا يؤكل بدون ادماء من الآلة بحيث يكون يحصل منه دم عند شق الجلد وأما ما لا يحصل منه دم عند شقه فيكفى شق الجلد الذى هو الجرح ولا يعتبر سيلان الدم وأما لو حصل الادماء من غير آلة أو جرح من غير آلة الاصطياد فلا يؤكل وظاهر المصنف فى قوله وصدم أو عض انه اذا حصل جرح من غير الآلة كعض الكلب أو صدمه ان ذلك يكفى (قوله ويدل له ما يأتى) لم يذكر الشارح فيما سيأتى ما يتعلق بذلك نعم يأتى فى كلام عج الذى الكلام هذا له (قوله واحترز بالمسلم) أى مسلم حال الارسال وكذا ما بعده وانظر لو تخلفت تلك الشروط بعد الارسال وقبل الوصول كذا فى عب (أقول) اذا كان النص ان المراد الاسلام حال الارسال فلا يشترط اذن الاستمرار وفى عبارة ويعتبر الاسلام حال الرمى والاصابة فلو ارتد بعد الرمى وقبل الوصول (٩) أو كان كافرا حال الرمى وأسلم حين الاصابة فلا يؤكل واشتراط الاسلام فى قوله تعالى تناله أيديكم ورماحكم لان الخطاب للمسلمين وهو مبنى على أن الاضافة تفيد الحصر اه (قوله لكون الحيوان آلة له) أى فلا ينافى قول المصنف وجرح مسلم الخ بسلاح محدد وحيوان علم (قوله على المشهور) أى خلافا لابن حبيب (قوله لكن قوله وان تأنس) الاوضح ان يقول فقوله وان تأنس الخ (قوله فان بمعنى لو) أى وذلك لان ان تصرف الفعل للاستقبال والمعنى على المضى ولو تدل على المضى فلذلك كانت ان بمعنى لو (قوله أو يقدر كان) لا يخفى ان تأنس فعل ماض وتصرفه ان للاستقبال وكذا كان فعل ماض فتصرفه ان للاستقبال ألا ترى ان الله قد قال فى كتابه وان كان ذو عسرة فليس المراد المضى ويمكن الجواب بانه لما قدر كان مع وجود الماضى دل على ان الاستقبال الذى كان يصرف الفعل اليه ليس مرادا بل المراد المضى والا لما احتيج لتقدير كان (قوله عجز عنه) بالبناء للمفعول ليشمل عجز كل أحد هو أو غيره عنه بدليل قوله وضمن مار أمكنته ذكاته وترك كذا فى لـ (قوله فكلام المؤلف غير محتاج الخ) أى لان المصنف لما قال عجز عنه دل على أن المراد تأنس ثم توحش (أقول) لا نسلم ان العجز يقتضى الندود لتحقق العجز بسقوطه فى كوة بحيث لا يمكن ذبحه فتدبر (قوله مستثنى من المنطوق) لا يخفى ان قوله فى جميع الحالات يقتضى أنه مستثنى من محذوف (قوله أصبغ الخ) ذكره دليلا على ان مراده بالعسر المشقة الا أنه أخص من المدعى لانه قال يخاف منه العطب فيقتضى انه اذا كان مشقة بدون عطب لا يجوز وهو خلاف ظاهر المصنف الا أن مفاد نص أصبغ آخرا ما يفيد أن المدار على المشقة (قوله فى شاهق جبل) أى جبل شاهق أى مرتفع (قوله أو تردى) المعطوف محذوف وجملة تردى صفة له أى وحشى تردى بكوة وليست جملة تردى معطوفة على قوله شرد لاقتضاء ذلك ثبوت ذلك بالنسبة للنعم وليس كذلك (قوله لكان أشمل) أى ليشمل الدجاج الانسى ونحوه (قوله وانما عبر بالنعم الخ) كأنه جواب عن المصنف وذلك لان شرد لا يسند الا للنعم أى لغة قال البدر شرد يستعمل فى النعم وند فى الصيد اه

(قوله عطفا على مسلم الخ) فيه تسامح يدل عليه كلامه بل ذلك الجر انما هو بالمضاف المحذوف فغايته انه حذف المضاف وأبقى المضاف اليه على جره فالمعطوف هو المحذوف وقوله ونصبه الخ هذا هو الاولى لمقابلته وحشيا (قوله وهو جائز الخ) أى والشرط موجود وهو كون المحذوف مماثلا لما عطف عليه لفظا وان اختلفا فى أن المعطوف عليه مضاف لفاعله وهذا مضاف لمفعوله (قوله لان الكوة هى الطاقة) يقال كوة بفتح الكاف وضمها (قوله بكهوة) بضم الهاء وتشديد الواو والجمع هوى بضم الهاء (قوله و بعبارة أخرى) هذا جواب عن الاعتراض المذكور (قوله لامن التردى الذى هو السقوط) و يمكن ان يكون من ذلك وتجعل الباء بمعنى من (قوله وحيوان علم) ولو من نوع مالا يقبل التعليم كأسد ونمر ونمس وأولى ما يقبله من كلب أو باز ولو كان طبع المعلم الغدر كدب فانه لا يمسك الا لنفسه وعصيان المعلم مرة لا يخرجه عن كونه معلما كما لا يكون معلما بطاعته مرة بل العرف فى ذلك كاف (قوله كمعراض) تفسير لقوله أم لا وهو بالعين المهملة على وزن مفتاح سهم لا ريش له دقيق الطرفين غليظ الوسط وقال عياض المعراض عصا فى طرفها حديدة وقد تكون بغير حديدة اه (قوله والتكليب التعليم) لا يخفى أن قوله مكلبين حال مؤكدة وقيل التسليط فلا تكون مؤكدة بل مؤسسة (قوله قال فيها) يؤخذ من كلام المدونة حد التعليم بطريق اللزوم وذلك لان الذى فى المدونة حد المعلم فيؤخذ منه ان التعليم جعل الكلب بحيث اذا أرسل أطاع واذا زجر انزجر (قوله وذكره) أى ذكر الاعتراض (قوله وحمل على الوفاق) أى ان زيادة من زادوه ابن حبيب واذا دعى أجاب ليست مخالفة لما فى المدونة أى لانه يرجع لقوله واذا زجر انزجر وفى لـ زاد ابن حبيب واذا دعى أجاب قيل وهو تفسير لان فى الام واذا أشلى أطاع والاشلاء يطلق على الاغراء والدعاء اه فلا يخفى ان هذا يخالف لفظ الشامل عنها (قوله وهذا يفيد) أى ما تقدم من كلام الشامل (قوله وهو انه الخ) الضمير عائد على المعتبر المفهوم من المقام والتقدير والمعتبر انه اذا أرسل أطاع قال بهرام واستقرأ اللخمى من المدونة أن شرط التعليم واحد وهو اذا أرسل أطاع ولا يشترط اذا زجر انزجر وقد ذكر من يوثق به فى الصيد ان الكلب لا ينزجر بعد ما أرسل على الصيد أو بعد رؤيته له فينبغى العمل فى زماننا باستقراء اللخمى من شرح شب (قوله بارسال) الباء بمعنى مع أو سببية (قوله بلا ظهور ترك) أى انه يشترط فى جواز أكل الصيد اذا قتله الجارح ان يكون منبعثا من حين الارسال الى حين أخذ الصيد فلو ظهر منه ترك بتشاغل بغير الصيد ثم انبعث ثانيا فلا يؤكل وظاهره كالمدونة لا فرق بين قليل التشاغل وكثيره ورأى اللخمى ان يسير التشاغل لا يضر (قوله أن يكون مطلقا فيذهب بنفسه فأشلاه بعد ذلك أم لا) ظاهره انه لو كان مطلقا فاشلاه ان ذلك يكفى لانه فى تلك الحالة لم يذهب بنفسه مع انه لا يؤكل ولو كان لا يذهب الا بأمره فالمراد باليد حقيقة أو حكما كما ذكره الشارح لا القدرة عليه أو الملك فقط لكن هذا على ما رجع اليه مالك من انه لا بد أن يكون من يده أى حقيقة أو حكما وقال أولا اذا كان مطلقا ولكن ما ذهب اليه الا بارساله فانه يؤكل وقال ابن القاسم أنا أقول به وقول الشارح أو من يد غلامه لا يخفى انه اذا كان المسمى الناوى هو الخادم فالمرسل هو وان كان السيد هو الناوى المسمى والخادم هو المرسل فلعل وجه اجزائه كونه

لا نعم يصح جره عطفا على مسلم بعد حذف مضاف أى لا جرح نعم وهو من عطف المصدر المضاف لمفعوله على المصدر المضاف لفاعله وهو جائز وان كان قليلا ورفعه عطفا على جرح بعد حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه أى لا جرح نعم ونصبه عطفا على وحشيا وترك الالف فى الرسم على لغة ربيعة فانهم يقفون على المنون المنصوب بحذف الالف ثم ان قوله بكوة فيه نظر وذلك لان الكوة هى الطاقة وليس ذلك بمراد ولذلك قال ابن غازى بكهوة وفى بعض النسخ بكعفرة وهما بمعنى و بعبارة أخرى ومعنى تردى أى من الردى وهو الهلاك أى أشرف على الهلاك بكوة لا من التردى الذى هو السقوط من أعلى الى أسفل كما فهم ابن غازى (ص) بسلاح محدد وحيوان علم (ش) الباء متعلقة بجرح وأشار بهذا الى ما يصاد به من سلاح أو حيوان والمعنى انه يشترط فى الآلة التى يصاد بها ان تكون ذا حد يجرح سواء كان فيه حديد أم لا كمعراض أصاب بحده فليس المراد بالمحدد الحديد بخصوصه وانما اشترط فى الحيوان التعليم لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين ابن حبيب والتكليب التعليم وقيل التسليط وحد التعليم قال فيها المعلم هو الذى اذا أرسل أطاع واذا زجر انزجر اه واعترض الاشياخ كلامها بأن الطير اذا زجر لا ينزجر وذكره فى الشامل بقيل فقال وفيها والمعلم من كلب أو باز هو الذى اذا زجر انزجر واذا أرسل أطاع وزيد واذا دعى أجاب وحمل على الوفاق وقيل لا يشترط انزجار الطير اه وهذا يفيد انه يعتبر فيما عدا الطير الوصفان وكذلك فى الطير الا أن اعتراض الاشياخ المدونة يقتضى أن المعتمد فى الطير عدم اعتبار الانزجار وهو انه اذا أرسل أطاع (ص) بارسال من يده بلا ظهور ترك (ش) هذا صفة لحيوان أى وحيوان مرسل من يده ولم يظهر منه ترك والاولى اسقاط قوله من يده والمراد أن يكون بارسال كان من يده أو من يد غلامه أو من حزامه أو من تحت قدمه أو من نحو ذلك يحترز عن صورة واحدة وهى أن يكون مطلقا فيذهب بنفسه فأشلاه بعد ذلك أم لا فانه لا يؤكل الا بذكاة ثم بالغ على جواز أكل الصيد بقوله

(ص) ولو تعدد مصيده (ش) أى ولا نية له (أو نوى الجميع) وأما لو نوى معينا فلا يؤكل الا ذلك المعين اذا قتله أولا وعلم انه الاول فان لم يعلم انه الاول أو قتل غيره قبله فلا يؤكل هو ولا غيره وأما لو نوى واحدا لا بعينه فلا يؤكل إلا الاول فقط ان علم انه الاول والا فلا يؤكل شئ وفاعل قوله (أو أكل) لما يصاد به المتقدم فى قوله وحيوان علم والمعنى أن الجارح اذا أرسله صاحبه على الصيد فأكل منه فان ذلك لا يضر ويؤكل على المشهور (ص) أو لم ير بغار أو غيضة (ش) يعنى أن المشهور عدم اشتراط رؤية الصيد فاذا أرسل الكلب أو الجارح على صيد فى غار أو غيضة أو كان وراء أكمة ونوى ان وجد صيدا داخل ذلك فانه اذا وجده وأخذه وقتله فانه يؤكل على المشهور لان ما فى ذلك كالمعين لانه محصور والغار كالكهف فى الجبل والغيضة هى الاجمة وهى الشجر الملتف والاكمة تل وقيل شرفة كالرابية وهى ما اجتمع من الحجارة فى مكان واحد وربما غلظ وربما لم يغلظ والمراد بالرؤية العلمية لا البصرية (ص) أو لم يظن نوعه من المباح (ش) صورتها أرسل كلبه أو جارحه أو سهمه على صيد وهو يعلم أنه غير محرم الاكل إلا أنه لم يظن جنسه من أى الاجناس المباحة الاكل ولا تحققه بل تردد فيه هل هو بقر أو حمار وحش أو نحو ذلك فاذا أخذ صيدا وقتله فانه يجوز أكله اذ لا يشترط فى جواز أكله ان يعلم جنسه من المباح حين الارسال عليه وبعبارة أخرى قوله من المباح حال من الضمير فى نوعه أى حال كون المرئى نوعه من المباح لا مفعول ثان ليظن لانه يقتضى انه ظنه غير المباح وليس كذلك لانه علم انه من المباح ولكن لم يظن من أى نوع هو من المباح (ص) أو ظهر خلافه (ش) صورتها ظن نوعا من المباح كأرنب مثلا فأرسل كلبه أو بازه أو سهمه عليه فاذا هو ظبى فانه يؤكل على المشهور لان الذكاة فى ذلك واحدة (ص) لا إن ظنه حراما (ش) هذا مخرج من معنى ما تقدم كأنه قال ولو تعدد مصيده أكل لا ان ظنه حراما يعنى أن الصائد اذا ظن الصيد حراما أو شك فيه ومن باب أولى اذا تحقق انه حرام فأرسل عليه فقتله الجارح فانه لا يؤكل ولو وجده مباحا لانه حين رماه لم يرد صيده فلا يأكله فالمراد بالظن ما قابل التحقق فيشمل الثانى والشك والتوهم فلو قال المؤلف لا ان لم يتيقن إباحته لشمل ظان الحرمة والشاك فيها والمتوهم لها (ص) أو أخذ غير مرسل عليه (ش) يعنى انه اذا أرسل على صيد مباح فقتل

مأموراله وقربيا منه والظاهر عدم اشتراط اسلام الخادم لان الناوى المسمى هو سيده فالارسال منه حكما (قوله ولو تعدد مصيده) افراد الضمير يدل على رجوعه للحيوان وهو كذلك اذ هو محل الخلاف وأما السلاح اذا أصاب متعددا فان الجميع يؤكل بلا خلاف أفاده الزرقانى (قوله أى ولا نية له) أى فى واحد معين بل نوى ما أخذه فيها لابن القاسم من أرسل كلبه على جماعة صيد ولم يرد واحدا منها دون الآخر فأخذها كلها أو بعضها أكل ما أخذ منها اه أى بأن نوى الجميع أو نوى كل ما يصيده ويأخذه هذا الجارح سواء كان واحدا أو أكثر كما أفاده بعض الاشياخ (قوله أو لم ير) أى لم يعلم كما يفيده الشارح أى لم يعلمه هو ولا غيره وقيل المبالغة عليه كان معه إبصار أم لا ويشترط أن لا يكون لها منفذ ثم انك خبير بأن المراد بالعلم أى من غير طريق الرؤية والا فالرؤية تستلزم العلم (قوله كالكهف فى الجبل) الكهف بيت منقور فى الجبل كما أفاده المصباح فالكاف للتمثيل فيدخل تحت الكاف الحفرة فى الارض التى لا نقر فيها (قوله تل) يجمع على تلال كسهم وسهام (قوله وقيل شرفة) على وزن غرفة أى شئ مرتفع (قوله كالرابية) كأن الكاف للتمثيل (قوله وهى) أى الرابية الخ وفى المصباح انها المكان المرتفع وفى القاموس والرابية ما ارتفع من الارض (قوله وهو يعلم الخ) أى وأما لو ظن أو شك هل هو من المباح أم لا فلا يؤكل كما سيأتى عند قوله لا إن ظنه حراما قالوا وكذلك اذا شك أو توهم (قوله لم يظن جنسه) المراد الجنس اللغوى فيصدق بالنوع ليوافق لفظ المصنف (قوله لا مفعول ثان الخ) فان قلت وما المفعول الثانى على تقدير الشارح قلت المفعول الثانى محذوف والتقدير لم يظن نوعه أبقر وحشى أو حمار وحشى وهكذا أو يقال لا يحتاج الى مفعول ثان لانه يفسر بيعرف والمعنى أو لم يعرف نوعه وحل الشارح يشير الى الاول (قوله فانه يؤكل على المشهور) أى خلافا لاصبغ ومنشأ الخلاف هل يسرى الخطأ فى الصفة للموصوف أم لا (قوله لان الذكاة فى كل ذلك واحدة) أى مبيحة للاكل (قوله لا ان ظنه حراما) ولو قصد تذكيته (قوله من معنى ما تقدم) أى الذى هو قوله أكل وأنت خبير بأن الخروج فرع الادخال ولم يدخل فالاولى أن يقول معطوف على قوله ولو تعدد مصيده (قوله فقتله الجارح) مفهومه لو لم يقتله أى لم ينفذ له مقتلا وأدركه وذكاه معتقدا أنه حلال فيأكله بخلاف اعتقاد حرمته وانها تعمل فى المحرم ثم ظهرت اباحته فلا يؤكل (قوله لشمل) أى بدون تكلف فلا ينافى الشمول مع التكلف حيث قال فالمراد بالظن ما قابل التحقق أى تحقق انه حرام وتكون صورة التحقق معلومة بطريق الاولى أو المراد ما قابل تحقق الاباحة فيكون تحقق الحرمة داخلا فى منطوقه ﴿تنبيه﴾ مثل ظنه حراما لو ظنه خشبة أو حجرا والحاصل أنه اذا ظنه حراما أو شك انه حرام أو توهم أنه حرام وظن انه حلال فلا يؤكل والظاهر ما لم يغلب على الظن انه حلال (قوله أو أخذ غير مرسل عليه) أى تحقيقا أو شكا أو وهما أى بأن ظن انه أخذ المرسل عليه وتوهم انه أخذ غير المرسل عليه والظاهر انه ما لم يقو الظن فيؤكل كالمتقدمة

غيره من المباح فانه لا يأكله لعدم النية التي هي شرط في صحة أكل الصيد نعم ان أرسله على صيد بعينه ونوى أن يأخذه وان كان وراءه شئ آخر أخذه فأخذ غير الذي رآه فانه يأكله وما كان ينبغي للمؤلف أن يعبر بالاخذ بل بما يعمه والرمي بالسهم فيقول أو وقع غير مقصود ليشمل مالو أرسل كلبا أو رمى سهما لان السهم لا يقال له مرسل بل مرمى (ص) أولم يتحقق المبيح في شركة غير (ش) يعني انه اذا اشترك في قتل الصيد مبيح ومحرم والتبس الحال فانه لا يؤكل للقاعدة المذكورة في المذهب انه اذا اجتمع المحرم وغيره في شئ غلب جانب المحرم كأحد الوجوه الآتية أو غيرها كما اذا أرسل كلبه فيعينه كلب آخر معلم أو غير معلم انه لا يؤكل الا أن يكون الكلب الذي أعانه عليه معلما قد أرسله صاحبه على الصيد بعينه اذا نوياه فقتله كلباهما فهو حلال لا بأس به (ص) كماء (ش) هو بالمد يعني أن الصيد اذا وقع في ماء بعد ان جرحه الجارح ومات ولم يعلم هل موته بسبب الجرح أو غمر الماء فانه لا يؤكل وهذا حيث لم ينفذ شيأ من المقاتل وأما اذا أنفذت المقاتل ثم شارك المبيح غيره فانه لا يضر (ص) أو ضرب بمسموم (ش) في الكلام حذف أي أو شركة سهم مسموم ضرب به الصيد فمات فلا يؤكل لانا لا ندري هل مات من السهم أو من السم وبعبارة أخرى أي أو سلاح مسموم ولذا عبر بالضرب الاعم دون الرمي الخاص بالسهم أي ولم ينفذ السلاح مقاتله ولا أدرك ذكاته فبهذا يحصل الشك فان أنفذ مقاتله السلاح قبل ان يسري السم فيه لم يحرم أكله الا أنه يكره خوفا من أذى السم (ص) أو كلب مجوسي (ش) صورتها أرسل مسلم كلبه أو بازه أو سهمه على صيد وأرسل المجوسي كلبا له أو لمسلم أو بازه أو سهمه على ذلك الصيد بعينه فقتلاه معا ولم يتحقق ان كلب المسلم أو سهمه هو القاتل ولا أدركت ذكاته فانه لا يؤكل والمراد بالمجوسي هنا الكافر من حيث هو أما لو أرسل المسلم كلب المجوسي فانه يؤكل ولا أثر لملك المجوسي له كما لو ذبح المسلم بآلة المجوسي فانه يؤكل (ص) أو بنهشه ما قدر على خلاصه منه (ش) يعني أن الصائد اذا ذبح الصيد مع نهش الجارح له والحال أنه قادر على خلاصه منه أي على خلاص الصيد من الجارح فانه لا يؤكل لاحتمال موته من نهش الجارح فلو تيقن موته من الذبح أكل واحترز بقوله ما قدر على خلاصه منه عما اذا لم يقدر على خلاصه من الجارح حتى مات من نهشه فانه يؤكل ان كان الجارح قد جرحه كما مر من أن الجرح شرط في صحة أكل الصيد (ص) أو أغرى في الوسط (ش) أغرى قوى وحض ان كان فعلا ماضيا كما بعده فهو عطف على قوله لا ان ظنه حراما فهو خارج عن نظائر الشركة وهو المطابق لما في توضيحه اذ لم يعده منها فالتقدير ولا يؤكل الصيد اذا ظنه الصائد حراما أو أغرى الجارح بعد انبعاثه بنفسه من غير ارسال من يده في الوسط أي أثناء الانبعاث وسواء زاده الاغراء قوة وانشلاء أم لا على المشهور وهو قول مالك وابن القاسم وان كان مصدرا مجرورا عطفا على نظائر الشركة فهو مما يمكن انخراطه في سلكها وما نوقش به من أن الاغراء مبيح لا محظر تعسف اذ الاغراء هو المثير للشك اذ لولا ما

(قوله نعم ان أرسله الخ) الحاصل أن المسائل ثلاث اثنتان لا يؤكل فيهما وهما اذا أخذ الجارح مالم يرسله الصائد عليه ولم يقصده الثانية اذا قصد ما وجد من غير أن يرى شيأ معينا والثالثة يؤكل فيها وهي ان يرسله على معين عنده وينوي ويسمي عليه وعلى ما يأتي به معه مما لم يره وظاهر ما فيها ولو أتى به دون ما عينه وبه جزم بعضهم (قوله أولم يتحقق) أي المذكى صائدا أو غيره والمراد المذكى بسهمه أو حيوانه أي أولم يتحقق أثر المبيح والمراد بالتحقق الاعتقاد الجازم وقوله في بمعنى باء السببية قال في لك وجد عندي ما نصه ولا يرد على قوله أولم يتحقق المبيح ما يأتي من قوله وأكل المذكى وان أيس من حياته لان المراد وان أيس من استمرار حياته مع تحقق أنه مات من الذكاة دون المرض (قوله كماء) أي كاجتماع الذكاة مع غمر ماء في صيد كذا قدر عب ولا حاجة لتقدير اجتماع لان قوله كماء مثال للغير المشارك للمبيح (قوله ثم شارك) مفهومه أنه لو حصلت المشاركة في حال انفاذ المقاتل انه لا يؤكل (قوله أي أو شركة سهم مسموم) أي غيره الذي هو السهم وهذا الحل يؤذن بتغيير في عبارة المصنف ولو قال في الكلام حذف والتقدير أو شركة سهم غيره وهو السم بسبب ضرب بمسموم لكان أولى بل الاولى أن يكون معطوفا على ماء ولا يقدر شركة ويكون الملحوظ في جانب المعطوف السم الذي هو الشريك كالمعطوف عليه الذي هو الماء (قوله خوفا من أذى السم) ولم يحرم لكونه لم يغلب على الظن السراية بل شك أو توهم وانظر في حالة الظن والظاهر الحرمة في حالة الظن وقال في لك ومفهومه ان سرى السم فيه لم يؤكل أي يحرم وهو واضح (قوله ولم يتحقق ان كلب المسلم أو سهمه هو القاتل) ظاهره أنه لو تحقق ان القاتل له كلب المسلم يؤكل ولو بمعونة امساك كلب الكافر وهو كذلك حيث لم يرسله المسلم بعد امساك كلب الكافر فلو تحقق ان سهم المسلم قتله دون سهم المجوسي مثل ان يوجد سهم المسلم في مقتله وسهم المجوسي في بعض أطرافه فانه يحل ويقسم بينهما حيث تساووا في الفعل والا قسم على حسب الفعل ومثل كلب المجوسي كلب المسلم الذي لا يدري هل أرسله صاحبه أم لا وكذا لو علم انه ارسله ولم يدر هل نوى وسمى أم لا شك (قوله أو بنهشه) الباء زائدة معطوف على ماء فهو من أمثلة لم يتحقق المبيح في شركة غيره والنهش أخذ اللحم بمقدم الاسنان (قوله ما) أي صيدا وقوله قدر أي الصائد وقوله على خلاصه أي الصيد وقوله منه أي من الجارح (قوله تعسف الخ)

أقول لا تعسف لانه اذا اشترط الارسال من يده وكان شرطا فى حلية الصيد فيجزم بعد ذلك أنه اذا أغرى فى الوسط لا تؤكل لاختلال الشرط بل لا حاجة لقول المصنف أو اغراء فى الوسط بعد قوله سابقا بارسال من يده فالعبرة بالارسال من اليد ولذلك قال الباجى لو أرسل مسلم كلبا على صيد فاغراه مجوسى ما منعه ذلك من أكله ولو أرسله مجوسى ثم أغراه مسلم ما أكل صيده (قوله الا أن يتحقق أنه لا يلحقه) المراد بالتحقق غلبة الظن كذا فى لـ (قوله الا أن يعلم الخ) وكذا لو تحقق أنه يلحقه ثم تبين انه لو اتبعه لم يلحقه فيؤكل والعبرة بما تبين ولا يؤكل اذا تبين انه يلحقه ولو اعتقد انه لا يلحقه كما فى عج وقد يقال لا تؤكل فى الانتهاء قياسا على من غسل دم الرعاف وفات الموضع وخالف ما أمر به فان صلاته تبطل ولو وافق فعله ما فى نفس الامر (قوله الا أن يتحقق) أى الا أن يتبين انه لا يدركه ولو كانت الآلة بيده قال فى لـ وينبغى أن يقيد عدم الاكل فيما اذا حمل الآلة مع الغير بما اذا لم يكن الصائد يجهل حكم التذكية والغير يعلمها

شك فى عدم أكله فهو شريك لمثيرات الشك ولا يضر فى مشاركته أن ما قبله لولا ما لما شك فى أكله والاغراء بعكس ذلك اذ لولاه لما شك فى عدم أكله (ص) أو تراخى فى اتباعه الا أن يتحقق أنه لا يلحقه (ش) هذا معطوف على ما قبله والمعنى أن الصائد اذا أرسل على الصيد كلبا أو سهما وتراخى فى اتباع ذلك فلم يدرك الصيد الا مقتولا فانه لا يؤكل اذ لعله لو جد وأدركه ذكاه فيجب اتباعه والاسراع فى طلبه الا أن يعلم من نفسه انه ولو أسرع فى اتباعه لا يلحقه فانه حينئذ يأكله ولو تراخى فى اتباعه حتى قتله الجوارح (ص) أو حمل الآلة مع غير أو بخرج (ش) هذا معطوف على ما لا يجوز أكله والمعنى أن الصائد اذا وضع آلة الذبح مع غيره وهو يعلم أنه يسبق ذلك الغير أو يظن أو يشك أو وضع الآلة فى خرجه أو مع غيره بحيث لا يتناولها بسرعة ففات الصيد قبل تناول الآلة فانه لا يؤكل لعدم ذكاته لتفريط الصائد اذ يلزمه أن يجعل آلة الذبح فى يده أو حزامه وما أشبه ذلك مما لا يستدعى طولا فى تناولها الا أن يتحقق انه لو كانت الآلة بيده لم يدرك ذكاته فانه يؤكل وقولنا وهو يعلم الخ احترازا عما اذا علم أو ظن أن الحامل للآلة يسبقه للصيد ثم خالف علمه أو ظنه وسبقه هو وأدركه حيا فانه يؤكل لعدم تقصيره (ص) أو بات (ش) المشهور أن الصيد اذا بات عن صاحبه ثم وجده من الغد فيه أثر كلبه أو وجد سهمه فى مقاتله وعرفه والصيد ميت لم يؤكل ولو جد فى اتباعه لان الليل يخالف النهار فى أن الهوام تظهر فيه فيجوز أن يكون قد أعان على قتله شئ منها بخلاف النهار لان الصيد يمنع نفسه فيه فالمراد بالبيات المدة الطويلة التى بحيث يعلم أنه لو عدا عليه شئ لاثر فيه (ص) أو صدم أو عض بلا جرح (ش) المشهور أن الصيد اذا مات من صدم الكلب أو غيره ذلك من غير جرح فانه لا يؤكل وكذلك لا يؤكل اذا مات من عض الجارح أو الكلب من غير أن يجرحه لما مر أن الجرح شرط فى صحة أكل الصيد فقوله بلا جرح راجع لهما وهذا مفهوم قوله فيما مر بجرح مسلم وانما ذكره لدفع ما يتوهم أن الجرح لما أسند هنالك للصائد أن المراد الجرح حقيقة فدفع ذلك التوهم بقوله أو صدم الخ فعلم أن المراد الجرح حقيقة بأن رماه بسهم أو حكما بأن جرحه الجارح أو لانه مفهوم غير شرط وهو لا يعتبره (ص) أو قصد ما وجد (ش) يعنى أن الصائد اذا أرسل على صيد غير مرئى كلبه أو بازه أو سهمه وليس

فيصير الصائد حينئذ كالعدم والعبرة بمن معه الآلة فيشترط فيه كل ما قيل فى الصائد من التراخى وعدمه انتهى (قوله ثم وجده من الغد) سيأتى ان ذلك ليس شرطا بل المدار على المدة الطويلة (قوله المدة الطويلة) أى من الليل وقوله لان الليل الخ مفاده كما قال عج أنه لو رماه وغاب عنه يوما كاملا ووجده ميتا أنه يؤكل حيث لم يتراخ فى اتباعه وأشار الى ذلك الشيخ كريم الدين (قوله أو صدم) أى لطم (قوله بلا جرح) أى بلا ادماء أى ولو مع تنييب عند ابن القاسم خلافا لاشهب وابن وهب الا أن يكون الصيد مريضا فشق جلده ولم ينزل منه دم فيكفى جرح الجارح له ويعلم كونه مريضا بشق جلده دون نزول دم والحاصل أن مقتضى كلام ابن عرفة أن المعتمد فى الصيد أنه لا يؤكل بدون ادماء من الآلة وهو واضح فيما يحصل منه دم بشق الجلد وأما ما لا يحصل وهو المريض منه دم بذلك فانه يؤكل بدون سيلان دم وما ذكرناه من انه لا يؤكل اذا حصل الادماء من غير الآلة هو ظاهر كلام ابن عرفة وظاهر كلام المؤلف انه اذا حصل جرح فانه يؤكل سواء كان الجرح من الآلة أو من صدم الصيد ويدل عليه قول تت عند قوله وجرح مسلم وخرج به ما مات خوفا أو من جرح دون جرح الجارح انتهى (قوله وهذا مفهوم) أى قول المصنف أو صدم أو عض بلا جرح (قوله لدفع ما يتوهم أن الجرح) حاصله انه انما ذكره لاجل مفهومه أى فانه أفاد بمفهومه انه لو جرحه لأكل دفعا لما يتوهم انه لا يؤكل وأن المراد جرح الصائد لا كلبه الا انك خبير بأن هذا يستغنى عنه بقوله بسلاح محدد وحيوان علم (قوله أن المراد الجرح حقيقة) الاولى أن يقول أن المراد جرح الصائد حقيقة أى بحيث لا يشمل جرح كلبه (قوله أو لانه مفهوم غير شرط) أى أن قول المصنف جرح مسلم مفهومه لو لم يحصل جرح لا يؤكل وهو المراد من قول المصنف أو صدم الخ فخلاصته أن الجواب الاول أتى به لاجل مفهومه وهذا الجواب نظر فيه لمنطوقه الا أنه لما كان مفهومه غير شرط لم يعتبره (قوله غير مرئى) أى غير معلوم فقد قال ابن غازى قاعدة الصيد اذا كان معينا أى مرئيا أى معلوما ولو بغير الرؤية كان يسمع صوته

وتحوذلك أكل كان المكان محصورا أم لا فان لم يكن معينا أى معلوما وكان المكان محصورا كالغار أكل الخ (قوله وقتل) أى الثانى أو قتلاه جميعا فلا يؤكل فى الصورتين (قوله لجاز أكله) قتله الثانى أو قتلاه معا ومفهوم بعد انه لو أرسل ثانيا قبل مسك أول وقتل الثانى أو قتلا جميعا فيؤكل فى الصورتين ومفهوم بعد مسكه لو أرسل ثانيا بعد قتل أول قبل وصول الثانى له فيؤكل أيضا ومفهومه أيضا لو أرسل ثانيا قبل مسك أول فسك الاول قبل وصول الثانى ثم قتل الثانى فيؤكل ولا يخفى أن قوله وقتل معطوف على أرسل وكان عليه أن يبرز الضمير باتفاق البصريين والكوفيين فيقول وقتل هو لان الضمير فى قتل عائد على الثانى وقتل وقع بعد قوله أول فقد جرى الضمير على غير من هو له فى المعنى (قوله ولمالك) هذا مقابل لقول المصنف (قوله ومبناهما على أن الغالب كالمحقق) أى فيؤكل وقوله أولا أى فلا يؤكل (قوله من حمل هذه الرواية) أى ما أشار له المصنف بقوله أو اضطرب فأرسل ولم ير (قوله على الخلاف لما فى المدونة) أى فان مقتضى كلام المدونة المذكور أنه يؤكل فى مسئلة المصنف أى على تقدير اذا نوى المضطرب وغيره مع أن المصنف قد حكم بعدم الاكل وظاهره ولو نوى المضطرب عليه وغيره (قوله وليس بخلاف) أقول أى ماذكره ليس بخلاف لانه أكل فى مسئلة المدونة الذى لم يركونه نوى مع من رؤى ولم يؤكل فى مسئلة المصنف لاحتمال انه أخذ غير ما اضطرب عليه فلو نوى ما اضطرب عليه وغيره لأكل (قوله الحذف والايصال) أى حذف الجار توسعا فاتصل الضمير واستتر فليس من باب حذف نائب الفاعل لانه لا يجوز حذفه (قوله على ما فيه) الذى فيه أن باب الحذف والايصال مقصور على السماع اجماعا ومع ذلك لا يدخل العمد وانما يكون فى الفضلات كذا فى لـ أى فالمصنف مشكل (قوله بالاكل عند ابن رشد) أى لانه نوى المضطرب عليه وغيره ولم يؤكل فى مسئلة المصنف لكونه ما نوى الا المضطرب عليه خاصة فالمصنف موافق للمدونة (قوله وعدمه عند غيره) أى لانه جعل كلام المصنف مخالفا لما فى المدونة فعنده لا يؤكل فى مسئلة المصنف سواء نوى المضطرب عليه خاصة أو نواه وغيره (قوله بناء على أن الغالب كالمحقق الخ) هذا لا يناسب التوفيق بين كلام المصنف والمدونة والخلاف وانما يناسب الخلاف بين كلام المصنف وقول مالك الذى أشار له الشارح بقوله ولمالك جوازأكله (قوله بناء على أن الغالب كالمحقق) أى فيؤكل فهو ناظر للتأويل بالاكل (قوله وان رؤية الجارح كرؤيته ربه) أى فيؤكل (قوله أولا) أى ليس الغالب كالمحقق وليس رؤية الجارح كرؤية ربه أى فلا يؤكل وهو راجع لقوله وعدمه (قوله وليس كمن رأى جماعة صيود) أى كما ادعى ابن رشد فعند ذلك القائل لا يؤكل ولو نوى المضطرب عليه وغيره وليس كمن رأى جماعة صيود (ثم أقول) ظهر لك أن من يقول بالخلاف يسلم كلام المدونة ولا يقول بالقياس الذى يقول به ابن رشد فاذن يرد ان يقال فما معنى قوله من الناس من حمل هذه الرواية على الخلاف لما فى المدونة والجواب أن المراد المخالفة من حيث يسلم كلام المدونة بالاكل وعدم الاكل فى مسئلتنا ولو نوى المضطرب عليه وغيره (قوله لان غير المرئى تبع للمرئى) أى وليس فى مسئلة المصنف مرئى ﴿تنبيه﴾ بالتأمل فى كلام الشارح تعلم أن فى كلامه تنافيا وذلك لان قوله والى هذين التأويلين أشار الخ يفيد أن المراد بالتأويلين تأويلان بالخلاف كما قال غير ابن رشد والوفاق كما قال ابن رشد لا بالاكل وعدمه كما قال بعد حيث قال فتأويلان بالاكل نعم التأويلان بالخلاف والوفاق مستلزم للخلاف بالاكل وعدمه اذا نوى المضطرب عليه وغيره

المكان محصورا وقصد ما وجد فى طريقه بين يديه فانه لا يؤكل أما لو كان المكان محصورا فانه يؤكل كما مر فى قوله أولم ير بغار أو غيضة (ص) أو أرسل ثانيا بعد مسك أول وقتل (ش) أى وكذلك لا يؤكل الصيد اذا أرسل الصائد كلبه على صيد فأمسكه ثم أرسل بازا أو كلبا بعد ذلك فقتل الثانى الصيد لانه حينئذ أى بعد ان أمسكه الاول صار أسيرا أما لو كان القاتل للصيد هو الاول فلا اشكال فى جواز أكله ومفهوم الظرف انه لو أرسل الثانى قبل أن يمسك الجارح الاول الصيد لجاز أكله بلا اشكال (ص) أو اضطرب فأرسل ولم ير (ش) يعنى أن الجارح اذا اضطرب على صيد رآه فأرسله الصائد والحال أن الصيد لم يره الصائد ولا غيره والمكان غير محصور فاذا أخذ الجارح صيدا لم يؤكل لاحتمال أن يكون الجارح قد أخذ غير الذى اضطرب عليه الا أن يتيقن انه انما اضطرب على الصيد الذى أخذ مثل أن يراه غيره ولا يراه هو قاله مالك فى العتبية ولمالك جوازأكله ومبناهما على أن الغالب كالمحقق أولا ابن رشد من الناس من حمل هذه الرواية على الخلاف لما فى المدونة فى الذى يرسل كلبه على جماعة من الصيد وينوى ان كان وراءها جماعة أخرى لم يرها فيأخذ ما لم يره أنه يأكله وليس بخلاف بل الاظهر فى معنى هذه المسئلة انه أرسل ينوى صيد ما اضطرب عليه خاصة وأما لو نواه وغيره فانه يؤكل والى هذين التأويلين أشار بقوله (الا أن ينوى المضطرب) أى عليه فحذف الجار وأوصل الفعل فاستتر الضمير على ما فيه (وغيره فتأويلان) بالاكل عند ابن رشد وعدمه عند غيره بناء على أن الغالب كالمحقق وان رؤية الجارح كرؤية ربه أولا فيهما وليس كمن رأى جماعة صيد فنواها وما وراءها لان غير المرئى تبع له انتهى (ص) ووجب نيتها (ش) الضمير فى نيتها يرجع الى

الى الذكاة بأقسامها الاربعة الذبح والنحر والعقر وما يعجل الموت كالقاء فى نار ونحوها أو قطع جناح جراد ونحوه مما ميتته طاهرة من البر لكن النية فى العقر عند ارسال الجارح أو السهم والنية على قسمين نية تقرب ونية تمييز والذى يشترط فيه الاسلام الاولى لا الثانية ومعناها انه ينوى بهذا الفعل من ذبح ومامعه تذكيتها لا قتلها أى ينوى أن يحلها ويبيحها لا يقتلها وهذا متأت من الكتابى فعلى هذا قول المؤلف ووجب نيتها أى من مسلم وكتابى (ص) وتسمية ان ذكر (ش) يعنى ان التسمية أيضا واجبة مع الذكر فى الذكاة من حيث هى فيقول باسم الله والله أكبر عند الذبح وعند النحر وعند الارسال فى العقر ابن حبيب ان قال باسم الله فقط أو الله أكبر أو لا حول ولا قوة الا بالله أو سبحان الله أو لا اله الا الله أجزأه وكل ذلك تسمية وما مضى عليه الناس أحسن وهو باسم الله والله أكبر اه وحمله بعضهم على الوفاق وان المراد ذكر الله ثم لو قال المؤلف كتسمية ان ذكر لجرى على عادته من رجوع القيد لما بعد الكاف وقال ز قوله ان ذكر خاص بالتسمية وقد حذف من هنا الواو مع ما عطفت أى وقدر وحذف للعلم به من قرينه واحترز به عن غير القادر كالاخرس فان التسمية لا تجب عليه وأفاد اشتراط الذكر انه لو تركها معه لم تؤكل سواء كان جاهلا أو لا خلافا لاشهب فى الجاهل اه (ص) ونحر ابل وذبح غيرها ان قدر (ش) يعنى ان الابل بختها وعرابها يجب نحرها فان ذبحت لغير ضرورة لم تؤكل على المشهور ومثل الابل الفيل وان الغنم والطير ولو نعامة يجب ذبحها فان نحر شيأ من ذلك اختيارا لم يؤكل ولو ساهيا (ص) وجاز للضرورة (ش) أى وجاز وقوع الذبح محل النحر ووقوع النحر محل الذبح للضرورة من وقوع فى مهواة وجزم فى الشامل بضرورة عدم الآلة فقال فان عكس فى الامرين لعذر كعدم ما ينحر به صح ولا يعذر بنسيان وفى الجهل قولان أى من غير ترجيح ولعل المراد بالجهل عدم معرفة الذبح فيما يذبح والنحر فيما ينحر لا جهل الحكم فانه لا يعذر به اتفاقا وانما عذر بالجهل على الوجه المذكور دون النسيان لانه بمنزلة فقد آلة الذبح فيما يذبح وآلة النحر فيما ينحر كما أشار له (ه) فى شرحه (ص) الا البقر فيندب الذبح (ش) هذا مستثنى من عموم قوله وذبح غيره فقد دخل فى الغير كل حيوان أو من مفهوم قوله وجاز للضرورة والمعنى على الاول انه يتعين ذبح غير الابل الا البقر فلا يتعين الذبح فيه بل يجوز الامران أى الذبح والنحر وانما استحب مالك فى البقر الذبح لقوله تعالى ان الله يأمركم أن تذبحوا بقرة ومقتضاه جواز النحر فيها وهو واضح وقد أخذ من دليل آخر عدم وجوب ذبحها

(قوله باقسامها الاربعة) لا يخفى ان القسم الرابع لم يذكره المصنف فيما سبق فمراد المصنف نيتها أى الذكاة المعهودة عندهم (قوله ومعناها) أى الثانية التى هى نية التمييز (قوله أى ينوى أن يحلها ويبيحها) اعترض بأن ظاهر المدونة انه لا يشترط ذلك وان المراد قصد الفعل وان ذهل عن قصد الحل به فمن نوى بالذبح قطع الحلقوم والودجين وذهل عن كون ذلك يبيح الذبح كفى ذلك كما هو ظاهر المدونة فى الذبح والصيد والظاهر أنه يجرى ذلك فى بقية أنواع الذكاة اه والشارح تابع فى ذلك للقانى والحاصل ان عج ارتضى انه لا يشترط فى الكتابى النية ولا التسمية فانهما شرطان فى حق المسلم الا أن شيخنا قال انه لا بد من النية فى الكافر (قوله ان ذكر) فان لم يكن ذاكرا فلا شئ ﴿ تنبيه ﴾ من ترك التسمية عامدا ابتداء ثم قبل أن يقطع تمام الحلقوم والودجين وبعد قطع البعض سمى فينبغى الاجزاء ولو كان الترك ابتداء نسيانا ثم ذكرها بعد ما قطع بعض الحلقوم والودجين فانه يأتى بها وجوبا فان تركها بعد الذكر عامدا كان كالتارك لها ابتداء عامدا وانظر اذا لم يقدر على الاتيان بالتسمية أى ذكر الله الا بالعجمية فهل يأتى بها أم لا والظاهر السقوط من لك (قوله عند الذبح الخ) أى وعند الالقاء فى الماء الحار (قوله وعند الارسال فى العقر) الباجى لو سمى حين الرمى ثم قدر عليه سمى لذكاته أيضا ولم أر فيه نصا (قوله وحمله بعضهم الخ) حاصله ان ظاهر الحال ان كلام المصنف مخالف لكلام ابن حبيب لان المصنف قد قال وتسمية فظاهره اشتراط التسمية وانه لا يكفى أى ذكر كان مع ان ابن حبيب يقول يكفى غير باسم الله وحاصل الجواب ان كلام المصنف ليس مخالفا لكلام ابن حبيب بأن يحمل كلام المصنف وتسمية أى ذكر بل لو قال الله ولم يلاحظ له خبرا لكفى وأما لو أتى بالصفة كالخالق أو الرزاق فانه لا يكفى وحينئذ فالمراد من الاسم العلم كالله لانه مستجمع لسائر الاسماء والصفات وهذا لا يأتى فى نحو الخالق والرزاق (قوله ومثل الابل الفيل) أى والزرافة كذا قال عج والزرافة بضم الزاى وفتحها (قوله والطير ولو نعامة الخ) بالغ عليه لعله لرد خلاف وعبارة التوضيح وذبح غيره حتى الطير الطويل العنق كالنعامة ابن المواز وان نحرت لم تؤكل اه (قوله ووقوع النحر محل الذبح) لكن فى اللبة لا فى غيرها الا انه عقر (قوله مهواة) بفتح الميم الحفرة كما أفاده المصباح (قوله لقوله تعالى أن تذبحوا بقرة) الاولى ان يقول لقوله تعالى مع ما أفاد الصرف عن الوجوب من حديث البخارى فقول الشارح مقتضاه أى مقتضى استحباب الذبح وقوله جواز النحر المراد به عدم حرمته فلا ينافى انه مكروه أو خلاف الاولى ثم لا يخفى ان المقصود من قوله تذبحوا تذكوا الصادق بالذبح والنحر ولكن لما عبر بصيغة الذبح أفاد رجحانه وليس المراد بما يظهر ان الله يأمركم أن تذبحوا لا تنحروا فانه لا يكفيكم

﴿تنبيه﴾ من البقر الجاموس وبقر الوحش حيث قدر عليه وانظر ما يشبه البقر من حمار الوحش والتيتل ونحوهما قال الشارح الباجي والخيل أي على القول بحل أكلها كالبقر أي فيجوز فيها الامران ويندب الذبح الطرطوشي وكذا البغال والحمر الانسية على القول بكراهتها اه (أقول) فليكن مثل الحمر الانسية الحمر الوحشية اذا قدر عليها (قوله التي يذبح بها أو ينحر بها الخ) بل حتى العقر كما هو ظاهر تت (قوله اذا أفرى الاوداج) لا يخفى ان الذبح لا بد فيه من فرى الاوداج فما معنى هذا الاشتراط (قوله وليحد) بضم الياء (قوله شفرته) بفتح الشين هي السكين العريضة والجمع شفار مثل كلبة وكلاب وشفرات مثل سجدة وسجدات كذا في المصباح وظاهر ان المراد هنا مطلق السكين ولو لم تكن عريضة (قوله وضجع الخ) بفتح الضاد اذ هو الفعل الذي يتعلق به الندب وأما بكسرها فالهيئة (قوله ذبح) بكسر الذال (قوله مقيدة أو معقولة) ظاهره التخيير وناقشه ابن عرفة بأن نحرها معقولة انما هو عند تعذر ذبحها قائمة مقيدة اه (قوله ومما يستحب ان يكون المذبوح) أي وكره مالك ذبحها على الايمن (قوله الا أن يكون الذابح أعسر الخ) فان كان أضبط جاز الوجهان لكن ينبغي التيامن (قوله السنة) أي الطريقة لان تلك الامور الآتية مندوبة بل بعضها واجب وهو عدم النخع قبل الذكاة والتسمية (قوله مشرف) بالفاء وفي خط بعض (١٦) العلماء صوابه بالقاف قال تت وقوله بالقاف أي من ناحية المشرق وهذا اذا كانت القبلة في الجنوب فاذا كانت في غير جهته فلا يكون مشرق الرأس اه وعلى أنه بالفاء فقد ضبط بفتح الشين وتشديد الراء المفتوحة وضبط بضم الميم وسكون الشين وانظره فالمعنى حينئذ ورأسها مشرف أي مرفوعة لجهة العلو (قوله من اللحى الاسفل) أي من جهة اللحى الاسفل (قوله بالصوف أو غيره) أي كالريش في الطير أو الشعر في المعز أي تأخذ الجلدة في حال كونها ملتبسة بالصوف أو غيره (قوله فتمده) أي ما ذكر من الجلدة الملتبسة بالصوف أو غيره أو تمد ما ذكر من الصوف ونحوه وهذا معنى قول المصنف وايضاح المحل (قوله البشرة) أي الجلدة (قوله في المذبح) أي موضع الذبح (قوله حتى تكون الجوزة في الرأس) أي لاجل أن تكون الجوزة في الرأس (قوله ولا تنخع) معطوف على قوله وتمد أي ولا تقطع النخاع قبل الذبح وهو مخ أبيض في فقار العنق وانظر والا كنت قتلتها قبل ذكاتها فيكون قوله ولا تنخع تحريما فيكون قوله أولا السنة أي الطريقة الصادقة بالوجوب ويحتمل ولا تنخع أي بعد الذبح أي على طريق الكراهة أي نهي نهي كراهة عن قطع النخاع (قوله ولا تضرب الخ) أي على طريق الكراهة في الامرين (قوله ولا تجعل رجلك على عنقها) زاد في لـ وما ثبت عنه عليه الصلاة والسلام أنه ضحى بكبشين ووضع رجله على صفاحهما لم يثبت اه (قوله وتوجهه) ظاهر كلام المؤلف أن المطلوب توجه الجميع لا محل الذبح خاصة ويفهم من توجه الذبيحة توجه الذابح لها كما ذكروا (قوله والأساء) أي ارتكب مكروها كما هو الظاهر من تعبيره بأساء (قوله خفة الدم) أي وأما البول فثقيل لانه لا يعفى عن يسيره ولا يتعاطى منه شئ أصلا (قوله كشف عورة أيضا) أي ان في البول ثقلا وكشف عورة وليس ذلك في الدم الا أنك خبير بأن الخفة التي في الدم لا تقتضي الاستقبال فالمقتضي للاستقبال كما في الحطاب أن الذبيحة لا بد لها من جهة فاختيرت جهة القبلة لانها أفضل الجهات اه (قوله والاولى أن لو قال وتوجيهه) لان الاحكام انما تتعلق بالافعال لانه لا تكليف الا بفعل

ففي حديث البخاري في كتاب الذبائح ما يفيد أن البقر تذبح وتنحر والمعنى على الثاني فان لم تكن ضرورة بأن ذبح ما ينحر أو عكسه اختيارا لم يؤكل الا البقر فانه يجوز فيه الامران من غير ضرورة (ص) كالحديد واحداده (ش) يعني أنه يستحب ان تكون الآلة التي يذبح بها أو ينحر بها من الحديد فلو فعل بغيره مع وجوده أجزأه اذا أفرى الاوداج على المشهور ويستحب أيضا ان تكون الآلة محدودة اي سريعة القطع لان ذلك أهون على المذبوح لخروج روحه بسرعة فتحصل له الراحة وبعبارة أخرى وقوله واحداده أي سنه لخبر وليحد أحدكم شفرته (ص) وقيام ابل وضجع ذبح على أيسر (ش) يعني أنه يستحب أن تنحر الابل قائمة مقيدة أو معقولة اليد اليسرى كما قاله ابن الحاجب ومن وافقه وانظر هل يطلب قيام غيرها مما يتعين نحره أو مما يجوز حيث قصد نحره أم لا ومما يستحب أن يكون المذبوح وقت الذبح على شقه الايسر لانه أعون للذابح الا أن يكون الذابح أعسر فيضجعه على شقه الايمن قال فيها السنة أخذ الشاة برفق وتضجع على شقها الايسر ورأسها مشرف وتأخذ بيدك اليسرى جلدة حلقها من اللحى الاسفل بالصوف أو غيره فتمده حتى تتبين البشرة وتضع السكين في المذبح حتى تكون الجوزة في الرأس ثم تسمى الله وتمر السكين مرا مجهزا من غير ترديد ثم ترفع ولا تنخع ولا تضرب بها الارض ولا تجعل رجلك على عنقها اه (ص) وتوجهه (ش) أي ومما يستحب توجيه المذبوح الى القبلة على شقه الايسر والأساء وتؤكل والفرق بين توجيه الذبيحة وعدم توجيه البائل الى القبلة خفة الدم بالعفو عن يسيره وأكل الباقي منه في العروق وفي البول كشف عورة أيضا والاولى أن لو قال وتوجيهه وظاهره كلام غير واحد أن قوله وتوجهه فيما يذبح فقط وتقدم عند قوله ونحرها الخ ما يقتضي ندبه في النحر أيضا (ص) وايضاح المحل (ش) أي ومما يستحب أيضا أن يوضح الذابح المحل الذي يذبح فيه من صوف أو زغب الذي يستر محل الذبح

وانظر هل يجرى مثل ذلك فى النحر أم لا (ص) وفرى ودجى صيد أنفذ مقتله (ش) يعنى أن الصيد اذا أنفذت الجوارح مثلا مقاتله وأدركه الصائد وهو يضطرب فانه يستحب له أن يفرى أوداجه لتزهق روحه بسرعة والاستحباب يحصل بفرى الودجين ولو لم يقطع الحلقوم كما يفيده كلام ابن عرفة ولذا قال المؤلف فرى ولم يقل ذبح أو نحر أو ذكاة (ص) وفى جواز الذبح بالعظم والسن أو ان انفصلا أو بالعظم أو منعهما خلاف (ش) يعنى أن الاسنان التى هى مركبة فى فم الانسان والظفر المركب فى الاصبع هل تجوز التذكية بهما أو لا تجوز أو تكره فى ذلك أقوال القول الاول تجوز الذكاة بهما مطلقا وهو قول مالك واختيار ابن القصار وظاهره الجواز للضرورة أو غيرها وهو خلاف ما فى المدونة أنه مع الضرورة لقولها ومن احتاج ثم قال فيها ولو ذبح بذلك ومعه سكين فانها تؤكل أبو محمد وقد أساء القول الثانى لا تجوز الذكاة بهما مطلقا وهو قول مالك فى كتاب ابن المواز قال ابن القصار وهو حقيقة مذهب مالك قال الباجى هو الصحيح القول الثالث تجوز الذكاة بهما ان كانا منفصلين ولا تجوز بهما ان كانا متصلين لانه خنق بالظفر ونهش بالسن رواه ابن حبيب عن مالك وقال ابن رشد انه الصحيح من جهة المعنى وروى عن مالك جواز الذكاة بالعظم مطلقا وعلى هذا يكره بالسن مطلقا ومراده بالعظم نفيا واثباتا فى هذه الاقوال الظفر بدليل قوله أو انفصلا لان العظم المتصل لا يتأتى به ذبح أصلا ومراده بالاطلاق فيما تقدم سواء كانا متصلين أو منفصلين ومحل الخلاف حيث وجدت آلة معهما غير الحديد فان وجد الحديد تعين وان لم توجد آلة غيرهما تعين الذبح بهما (ص) وحرم اصطياد مأكول لا بنية الذكاة (ش) يعنى أن الحيوان المأكول اللحم لا يجوز اصطياده بغير نية الذكاة أى ولا نية تعليم بل بلا نية أصلا أو بنية قتله أو حبسه أو الفرجة عليه لانه من العبث المنهى عنه ومن تعذيب الحيوان أما لو اصطاده بنية الذكاة فلا يحرم ومثله نية التعليم فلو قال المؤلف الا لغرض شرعى عوض قوله لا بنية الذكاة لافاده (ص) الا بكخنزير فيجوز (ش) الباء داخلة على محذوف لا على الكاف أى لا بحيوان كخنزير والباء ظرفية أى وحرم اصطياد

(قوله وانظر هل يجزئ) الظاهر الجزيان (قوله ولو لم يقطع الخ) ورد بأن من لازم فريهما قطع الحلقوم لبروزه عنهما كما قال ابن عرفة أى اذا قطعهما على الوجه المعتاد فى الذبح (قوله أو ان انفصلا) معطوف على مقدر أى ان اتصلا أو ان انفصلا وأفاد بهذا القول عدم الجواز ان اتصلا وذلك لانه نهش وخنق والمستفاد من التعليل عدم حلية المذبوح كذا فى لـ (قول المصنف أو بالعظم الخ) معطوف على بالعظم أى وجوازه بالعظم اتصل أو انفصل لا بالسن مطلقا ونفى الجواز ظاهر فى التحريم مع أن المنقول هنا الكراهة قاله فى التوضيح (قوله التى هى مركبة) أى شأنها التركيب وان لم تكن مركبة بالفعل لاجل أن يأتى الاطلاق وكذا قوله الظفر المركب (قوله هل تجوز التذكية) هذا الاول من الاقوال قوله أو لا تجوز هذا هو الاخير (قوله أو تكره) ليس واحدا من الاقوال الاربعة التى فى المصنف ومفاد ذلك أن القول الاول مراده الجواز المستوى الطرفين لا المكروه الا أن مفاد كلامه هنا يخالفه ما فى لـ ونصه وجد عندى ما نصه وينبغى على القول الاول بالجواز مطلقا أن يكون مع الكراهة وليس المراد بالجواز المستوى الطرفين لقول المدونة أساء وتؤكل وانظر هل كذلك على القول الثانى والثالث أو الجواز فيهما من غير كراهة اهـ (أقول) كلام التوضيح المتقدم يفيد الجواز من غير كراهة فتأمل غير أن الشارح لم يتمم الاقوال فى صدر عبارته (قوله وقد أساء) أى ارتكب مكروها وهذا هو الراجح كما يفيده حمل المواق القول بالمنع على الكراهة (قوله القول الثانى) هذا هو الاخير فلا يؤكل ما ذبح بهما على هذا القول كما فى شرح شب وفى المواق ما يقتضى الكراهة (قوله لا تجوز الذكاة بهما) قضية العلة أن المراد بعدم الجواز الحرمة التى لا أكل معها وانظره (قوله وهو حقيقة) أى الموافق للقواعد (قوله من جهة المعنى) أى العلة (قوله وعلى هذا يكره بالسن مطلقا) هذا هو المفاد بالنقل وان كان ظاهر المصنف التحريم وانظر ما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ليس السن والظفر ولعل الجواب أنه صلى الله عليه وسلم انما قال ذلك لكثرتهم الاكل بالنهش بالسن أو الظفر مع عدم احسان صفة الذكاة بهما لا أنه قاله للتخصيص كذا أجاب بعض الشيوخ (قوله لان العظم المتصل) وأما لو ذكى بقطعة عظم فلا خلاف فى الجواز (قوله فان وجد الحديد تعين) أى الحديد ظاهره الوجوب بحيث لو ارتكب خلافه لكان حراما واذا وقع ونزل وذبح بهما مع وجوده فانه يجزئ والظاهر أن يراد بالتعين الندب المؤكد لا الوجوب ثم وجدت عندى ما يفيده (قوله تعين الذبح بهما) أى انهما اذا أراد الذبح فيتعين الذبح بهما (قوله نية تعليم) أى كتعليمه لذهاب بلد بكتاب يعلق بجناحه أو لينبهه على ما يقع فى البيت من مفسدة (قوله فلو قال المؤلف الا لغرض شرعى) وكوننا نريد بالذكاة مطلق منفعة بعيد غاية البعد وهل يدخل فى الغرض الشرعى تمعش صاحب الغراب الذى يقول الله حق والظاهر أن لا فيمنع حبسه لذلك لامكان التمعش بغيره من شرح عب وانظر هل يمنع شراء درة أو قمرى معلمين لحبسهما الذاكر الله كالاصطياد لذلك أم لا وحينئذ يحرم عتقهما لانهما من السائبة المحرمة بالقرآن والاجماع اهـ والظاهر المنع

(قوله الا أن يكون الاصطياد) هذا يفيد أن الاستثناء منقطع ويجوز أن يجعل متصلا ويحمل على ما اذا صيد الخنزير بنية ذكاته لمضطر فانه يستحب ذكاته قاله الوقار انظر شرح عب (قوله وأدخلت الكاف الفواسق الخمس) أى بالنسبة للمحرم فقط وأما لغيره فلا لانه مأكول بالنسبة اليه كذا فى ك (قوله كذكاة ما لا يؤكل) المراد بالذكاة الذبح لا بالمعنى الشرعى اذ الفرض انه غير مأكول ويخرج منه الآدمى لشرفه (قوله وكره ذبح بدور حفرة) قال الشيخ أحمد المراد منه معلوم وهو الاجتماع للذبح لا مطلق الذبح كما لا يخفى ففى الكلام حذف أى وكره ذبح اجتمعوا فيه بدور حفرة اهـ (قوله لما فيها من عدم التوجه) أى بالنسبة للبعض لا للكل لان بعضهم متوجه فيها بلغ مالكا أن الجزارين يجتمعون على الحفرة ويدورون بها فيذبحون حولها فنهاهم عن ذلك وأمرهم بتوجيهها الى القبلة (قوله لرؤية بعضها بعضا) هذا فى الكل (قوله فقد أساء) أى ارتكب مكروها (قوله فيجوز القاؤه) أى ويجوز قطعه والسلخ قبل الموت (قوله فكان ماوقع فيه الخ) أى ما تعلق به من (١٨) الالقاء (قوله ومامعه) أى من القطع والسلخ قبل الموت (قوله بمنزلة ماوقع) أى الالقاء فى غيره قال فى ك بعد ذلك مانصه وانظر هذا مع ما تقدم لس فى شرحه عند قوله وايضاح المحل من كراهة القاء الحوت فى النار اهـ ولعل ما تقدم عن س على غير قول ابن القاسم وانظر أيضا قوله بعد اتمام ذكاته فانه بعد الاتمام تكون فيه الروح فيكره القاؤه فى النار (قوله فى حق من يراه من لوازم التسمية) أى يسن فعله مع التسمية وأما اذا لم يكن كذلك فلا كراهة بل فاعله مأجور ان شاء الله كما قاله ابن رشد (قوله وتعمد ابانة) ظاهره ان مجرد تعمد الابانة مكروه وان لم يحصل وهو خلاف ما فى المدونة ولو قال وابانة رأس عمدا لسلم من هذا (قوله ولو تعمد ذلك أولا) أى قبل الذبح والحاصل انه على قول ابن القاسم يكره مطلقا أى سواء تعمد ذلك أولا أولا (قوله مالم يتعمد ذلك) أى ان قول المدونة يؤكل أى مالم يتعمد ذلك فلا يؤكل هذا تأويل مطرف للفظ المدونة أى للفظ مالك وأما ابن القاسم فانه يقول انه اذا تعمد ذلك أولا انما تلحقه الكراهة الا أنك خبير بأن مطرفا وابن الماجشون ليسا من شيوخ المدونة فينسب لهما التأويل وانما قالا بعدم الاكل مع العمد فوافقهما من تأول المدونة على ذلك كما أفاده محشى تت والحاصل ان ابن القاسم يجعل مفهوم ترامت يده فى كلام مالك معطلا أى ولو تعمد ذلك يؤكل وأما مطرف وابن الماجشون فلا يجعلانه معطلا وقد تقدم أنهما لا يجعلان مؤولين للمدونة لانهما ليسا من شيوخها على أن نسبة التأويل أيضا لابن القاسم تسمح لانه ليس من شيوخ المدونة (قوله وهو القياس) أى كلام ابن القاسم والاول وهو تأويل مطرف وابن الماجشون وأراد بالقياس قياس التعمد أولا على التعمد بعد قطع الحلقوم والودجين (قوله ان قصده أولا) أى وأما لو قصد ابتداء ذكاته ثم حين أتمها قصد الابانة وفعلها فلا تكره على هذا التأويل بخلاف الاول ودل قول المصنف أيضا على ان الاول تأويل على المدونة مع أنى لم أر من تأولها عليه قاله البدر

مأكول الا أن يكون الاصطياد واقعا فى حيوان لا يؤكل كخنزير فيجوز بنية قتله وليس من العبث لانية غيره كالفرجة عليه فلا يجوز وأدخلت الكاف الفواسق الخمس التى أذن الشارع فى قتلها (ص) كذكاة ما لا يؤكل ان أيس منه (ش) تشبيه فى الجواز أى انه يجوز بل يستحب ذكاة ما لا يؤكل من الحيوان غير الآدمى اراحة له ان أيس منه لمرض أو عمى بمكان لا علف فيه ولا يرجى أخذ أحد له فلو ترك المأيوس ربه فأنفق عليه غيره حتى صح فربه أحق به ويدفع للمنفق ما أنفقه على المأيوس (ص) وكره ذبح بدور حفرة (ش) يعنى أن الذبح بدور الحفرة مكروه لعدم توجه القبلة ولرؤية بعضها بعضا حال الذبح (ص) وسلخ أو قطع قبل الموت (ش) يعنى أنه يكره للانسان اذا ذبح شاة مثلا أن يسلخ منها شيأ أو يقطع منها شيأ قبل زهوق روحها بل يتركها حتى تبرد وتخرج روحها لانه عليه الصلاة والسلام فعله ومضى عليه العمل فان قطع أو سلخ منها شيأ قبل موتها فقد أساء وتؤكل مع ما قطعه منها ومثل السلخ والقطع الحرق قبل الموت الا السمك فيجوز القاؤه فى النار قبل موته عند ابن القاسم لانه لما كان غير محتاج لذكاة فكان ما وقع فيه من الالقاء ومامعه بمنزلة ما وقع فى غيره بعد اتمام ذكاته (ص) كقول مضح اللهم منك واليك (ش) هذا مشبه بالمكروه والمعنى انه يكره للمضحى أن يقول عند ذبح أضحيته اللهم منك واليك كما فى المدونة ومعناه أى من فضلك ونعمك لا من حولى وقوتى واليك التقرب به لا الى شئ سواك ولا رياء ولا سمعة والكراهة فى حق من يراه من لوازم التسمية (ص) وتعمد ابانة رأس (ش) يعنى أنه يكره للذابح ان يتعمد ابانة رأس المذبوح بعد قطع الحلقوم والودجين لانه تعذيب وقطع قبل الموت ولكنها تؤكل ولو تعمد ذلك أولا عند ابن القاسم قال لانها كذبيحة ذكيت ثم عجل قطع رأسها قبل أن تموت وروى عن مالك انها لا تؤكل لانه كالعابث وتأول مطرف وابن الماجشون والتونسى عليه قوله فيها لمالك من ذبح فترامت يده الى أن أبان الرأس أكلت مالم يتعمد ذلك وتأوله ابن القاسم على الكراهة ابن يونس وهو القياس والاول استحسان والى تأويل غير ابن القاسم أشار بقوله (وتؤولت أيضا على عدم الاكل ان قصده أولا) ولم يقل تأويلان لرجحان الاول عنده وأفهم قوله تعمد أن

الناسي

(قوله ودون) استعمل دون فى غير المكان فلا يكون ظرفا كما فى بين من قوله تعالى لقـد تقطع بينكم فانه استعمل فى البعـد وفتحته فى قراءة الفتح لحكايتـه لما كان ظرفا فرفعـه مقدر فى النون وقد تفتح دون فى كلام المصنف على هـذا وهو مبتدأ وميتة خبره هذا هو الظاهر لان القصـد الاخبار عن الدون بأنه ميتـة لا العكس وقال اللقانى ودون من باب حـذف الموصـول وابقاء صلته والموصـول اذا علم يجوز حذفه أى ما دون وهـذا أولى ما يخرج عليـه كلام المؤلف فيكون ماشيا على الصحيح وهو عـدم تصرف دون (قوله ميتة) كان يحيا بعد هذا أولا بلغ الجوف أم لا فلو أبان أول مرة ثلثها مثلا ثم أبان ثانيا سدسها فلا تؤكل نظرا للسابق بعد كل أو يؤكل ما انفصل أولا وثانيا نظرا للسابق ثانيا لانه بقى بعـد الثانية النصف أو يقال الثلث المزال أولا لا يؤكل والسدس المزال ثانيا يؤكل كا كل النصـف الباقى (أقول) وهو الظاهر وحرر (قوله الا الرأس) أى وحده أو مع غيره ونصف (١٩) الرأس كذلك (قوله انفصل حقيقة أو حكما

النـاسى والجاهل بخلافه ابن عرفة ولو أبان رأسها نجهاجهلا أكلت اتفاقا اه والضمير فى قصـده للابانة لانها بمعنى الانفصال ولذلك أعاد الضمير مذكرا وقوله أولا أى ابتداء يريد وقد حصل ما قصد كما هو المتبادر من الكلام (ص) ودون نصف أبين ميتة الا الرأس (ش) يعنى ان الكلب أو البازاذا قطع من الصـيد دون نصـفه ولم يبلغ مقاتله ومات قبـل أن تدرك ذكاته فان ذلك الدون لا يؤكل لانه وصـفه بأنه ميتة لان القاعدة أن المنفصل من الحى كميتته ويؤكل ما عداه اتفاقا فلو أبان الجارح من الصـيد دون نصـفه الا أنه أنفـذ مقاتله فانه يؤكل كل جميعه لان الصـيد لا يعيش مع ذلك أبدا ولهـذا لو أبان الكلب أو البـاز رأس الصـيد فانه يؤكل مع رأسـه وكذلك اذا ضربه الجارح فقطعه نصفين وقوله أبين أى انفصل حقيقـة أو حكما كمتعلق بجلد أو بيسير لحم (ص) وملك الصيد المبادر (ش) يعنى أن الصيد اذا رآه جماعة وكل منهـم قادر على أخـذه فبادر أحدهم وأخذه أو بادر غيرهم وأخـذه فهو له لا لمن سبقت رؤيتـه له فلو تدافعوا عنـه ولم يدع بعضهم بعضا يصل اليـه قضى به لهم خوف أن يقتتلوا عليه والى هذا أشار بقوله (وان تنازع قادرون فبينهم) ابن عرفة قلت هذا ان كان بمحل غير مملوك وأما بمملوك فلربه اه والمراد بالتنازع التدافع ولو قال وان تدافع قادرون كان أحسن والا فقد يكون هنالك تنازع من غير تدافع وأشار بقوله (وان ند) الى أن الصـيد اذا هرب من صاحبه ولحق بالوحش وسواء كان الذى هرب منـه ملكه بصـيد أو شراء من صائده أو من غـيره وهذا معنى المبالغـة فى قوله (ولو من مشـتر) ثم اصـطاده شخص آخر فهو للثانى الذى اصطاده لا لمن هرب منـه وسواء طال مقامـه عنـد الاول أم لا وظاهـره طال زمن ندوده أم لا وأشار بلو لرد قـول ابن الكاتب انه للاول قياسا على من أحيا ما دثر مما أحياه غـيره بعـد ان اشـتراه من مالكه باحياء فانه يكون للاول وأما لو أحيا أرضا ودثر ما أحياه به من البناء فانه يكون للثانى اه بالمعنى وحينئـذ فتلتفت النفس للفرق بين هذا وبين مسئلة الصيد على ما مشى عليـه المؤلف ويمكن الفـرق بأن الصـيد لما خرج من حوز صائده ولم يمكن عوده الا بعسر فكأنه لم يحصـل فيـه ملك بخـلاف ما أحياه بالبناء ثم دثر البناء (ص) لا ان تأنس ولم يتوحش (ش) يعنى ان الصيد اذا كان قد تأنس عنـد الاول ولم يتوحش فأخـذه الثانى فانه لا يكون له ويكون للاول ويغـرم للثانى أجرة تعبـه ونفقته فى تحصيله والواو فى ولم يتوحش واو الحال واعترض اعطاء الاجرة للثانى بمسئلة

كمتعلق بجلد) أى مما لا يعود لهيئته وأما لو انفصـل وكان يعود لهيئته أكل جميعه بالجرح وان لم ينفـذ مقتل بسببه (قوله وأخذه) المراد بالاخـذ ما يشمل ما اذا صار بمنزلة ما فى يده ككسر رجله أو قفـل مطمورة أو سد جحره عليـه وذهب ليأتى بما يحفـر به فجاء آخر فحفره وأخذه فهو لمن سـده (قوله وأما بمملوك فـلربه) قضية ما ذكره الشارح فى حل قوله الا أن لا يطرده الخ أن يحمل ذلك المملوك على انه مسكون ولكن سيأتى ان النقـل العموم (قوله فهو للثانى) أى دون ما عليه من حلى كقرط وقلادة فيرده لربه ان عـرف والا فلقطة وحكم المصنف بأنه للثانى ظاهره مطلقا تطبع بطباع الوحش أم لا حيث لم يكن تأنس عند الاول والا اشترط فى كونه للثانى حـين ندوده ان يتطبع بطباع الوحش والا فللاول كما أشار له المصنف بقوله لا ان تأنس الخ فاذا علمت ذلك فقول الشارح وسـواء طال مقامه الخ فيه شئ وذلك ان من المعلوم ان من طال

مقامه شأنه التأنس وقوله وظاهره الخ من المعلوم ان شأنه أن يتطبع بطباع الوحش وحينئـذ فـلا يلتئم مع قوله بعـد لا ان تأنس الخ (قوله أحياه بعـد ان اشتراه الخ) أى فالذى اشـتراه دثر عنده ثم أحياه ثم دثر فأحياه شخص فانه يكون للمشترى الذى كان اشتراه ومفاد هذا أنه لا يكون للمشترى الا اذا أحياه بعد ان اشتراه والظاهر أنه يكون للمشترى ولو لم يحيه (قوله باحياء) متعلق بقوله مالكه (قوله فانه يكون للاول) أى الاول بالنسبة للاخير الذى هو المشترى المتوسط بين الثالث والاول (قوله وأما لو أحيا أرضا دثر ما أحياها به من البناء) أى ثم أحياها غيره فانها تكون له الذى أشار له الشارح بقوله فانه يكون للثانى (قوله بخلاف ما أحياها بالبناء ثم دثر البناء) هذا موجود فى الصورة التى حكم فيها بأنه يكون للثانى وانظر لو ادعى الصائد الثانى أن هروبه هروب انقطاع وتوحش وادعى الاول ضـده ولم تظهر قرينة يعمل عليها و ينبغى قسمه بينهما كما لو تنازعه اثنان

(قوله طلب الاباق) على وزن كفار جمع كافر كما أفاده في المصباح (قوله أي لم يلحق بأماكن الوحش) أي بحيث يتطبع بطباع الوحش (قوله مع ذي حبالة) المراد بالحبالة الآلة مطلقا كان فيها حبالة أم لا كالحفرة (قوله قصدها) أي بطرد الصيد اليها قال اللقاني لا مفهوم لقوله قصدها والمعول عليه قوله ولولاهما لم يقع واعاد كره لاجل قوله وان لم يقصد اهـ ونظر عج في ذلك فقال وانظر اذا لم يقصدها الطارد ولولاهما لم يقع (قوله ولولاهما) أي الطارد وذو الحبالة بدليل قوله بحسب فعليهما ويصح عوده على الطارد والحبالة ويكون استعمل الفعل في حقيقته ومجازه وفيه خلاف والاول أولى ثم نقول ولولاهما أي وثبت ذلك اما بمعاينة البينة أو بقول أهل المعرفة وكذا في جميع ما بعده وانظر لو لم يثبت شئ (٣٠) من ذلك ولو قال لم يصد بدل لم يقع لكان أظهر (قوله يعني أن المشهور الخ) ومقابله

الآبق حيث لم يجعلوا لمن أخذه جعلا الا اذا أخذه من شأنه طلب الاباق وقد يفرق بأن الذي أخذ الآبق متبرع لعلمه أنه ملك للغير بخلاف أخذ الصيد فانه دخل على تملكه ابتداء وأيضا ملك الثاني للصيد قوي بدليل كونه له على بعض الاقوال فقوله لا ان تأنس أي الناد قبل ندوده ولم يتوحش بعد ندوده أي لم يلحق بأماكن الوحش (ص) واشترك طارد مع ذي حبالة قصدها ولولاهما لم يقع بحسب فعليهما (ش) يعني أن المشهور من مذهب ابن القاسم اذا نصب شخص آلة الصيد من شبكة أو حفرة أو غير ذلك ثم طرد شخص آخر صيدا وقصد ايقاعه في الحبالة بكسر الحاء فوقع فيها ولولا الطارد والحبالة لم يقع الصيد في الحبالة فانه يكون بينهما شركة وتكون الشركة بينهما فيه بحسب فعليهما بالتقويم فاذا قيل أحدهما يساوي درهما والآخر ثلاثة اشتركا أرباعا وقوله بحسب فعليهما أي بحسب أجرة فعليهما (ص) وان لم يقصد وأيس منه فلربها (ش) يعني أن الصيد اذا طرده شخص ولم يقصد ايقاعه في الحبالة والحال أنه قد أيس من أخذ الصيد بأن أعياه وانقطع منه وهرب حيث شاء فسقط في الحبالة فلربها دون الطارد ولا شئ على ربها للطارد لانه لم يقصدها (ص) وعلى تحقيق بغيرها فله (ش) يعني أن الطارد للصيد اذا كان على تحقيق من أخذه ولم يقصد ايقاعه في الحبالة فوقع فيها فهو له دون صاحب الحبالة فقوله وعلى تحقيق الخ معطوف على معنى ما تقدم أي وان لم يقصد وهو على اياس منه فلربها وعلى تحقيق الخ وقوله (كالدار) مشبه بقوله فله يعني أن الصائد اذا طرد الصيد للدار فانه يكون له (ص) الا أن لا يطرده لها فلربها (ش) مستثنى من أحوال الدار يعني أن صاحب الدار لا شئ له في كثير من الاحوال الا في حالة ما اذا لم يطرده الصائد للدار فغلبه ودخل الدار فانه حينئذ يكون لمالكها واليه أشار بقوله الا أن يطرده لها فلربها قال بعض وهو ظاهر اذا كانت مسكونة أما الخالية أو الخراب فما خرج منها من صيد أو وجد بها فالظاهر أنه لواجده وكذا ما يوجد في البساتين المملوكة لانها لم يقصد بها ذلك (ص) وضمن مار أمكنته ذكاته وترك (ش) يعني أن الصيد اذا عاقه السهم أو الكلب أو البازي فمر به شخص تصح ذكاته فتركه حتى مات وهو قادر على ذكاته فلم يذكه فانه يضمن قيمته لربه ويكون الصيد ميتة لا يحل لاحد أكله لان المار لما أمكنته ذكاته نزل منزلة ربه وهو لو أمكنته ذكاته وتركه حتى مات لم يؤكل وبعبارة أخرى وضمن مار أي تعلق ضمانه بذمته ولو أكله ربه في هذه فان أكله غفلة عن كونه ميتة أو ضيافة لا ينفي الضمان على المار وكلام ز فيه نظر وقوله وضمن

ان الصيد للطارد وعليه لصاحب الحبالة أجرتها (قوله وعلى تحقيق بغيرها الخ) لا يخفى أن قوله وعلى اياس وقوله وعلى تحقيق بغيرها متعارض مفهوماهما في الشك فقضية مفهوم الاول انه للطارد اذ مفهوم أيس تحقق عدم أخذه فمفهومه ان تردد فيه فلا يكون لربها وقضية مفهوم الثاني انه لرب الحبالة اذ مفهوم وعلى تحقيق فله ان تردد لا يكون له فانظر ما الحكم كذا في لـ وعليه أجرة الحبالة ان قصد اراحة نفسه بوقوعه فيها وفي لـ وغلبة الظن كالتحقق به فيما نظهر وبعبارة أخرى والمراد على اياس كان هناك قصد أم لا وقوله وعلى تحقيق كان هناك قصد أم لا أي فقول المصنف وان لم يقصد الاولى حذفه (قوله كالدار) وسواء أمكنه أخذه بدونها أم لا وليس لربها أجرتها فيما خففته داره عن الطارد من التعب خلافا لابن رشد لانها لم توضع للصيد ولا قصد بانيها تحصيله بها (قوله الا أن لا يطرده لها فلربها) وهذا ما لم يتحقق أخذه بغير الدار والا فهو له والمراد بربها مالك ذاتها ولو حكما ليشمل الواقف وناظر الوقف في البيوت المرصدة على عمل انظر عب (قوله مار
أما الخالية أو الخراب) لا يخفى أنه ذكر في المجموعة عن ابن كنانة في الرجل يجد النحل في شجرة أو صخرة لا بأس أن ينزع عسلها اذا لم يعلم انها لاحد ولا يحل له أن يأكل عسل جبح نصبه غيره في مفازة أو عمران واستدل به بعض شراح المدونة على ان صاحب الدار الخربة يستحق ما فيها من الصيد وحينئذ يكون قوله وكذا ما يوجد في البساتين لا يسلم (قوله تصح ذكاته) أي والصورة أنه في مخالب البازي أو في فم الكلب غير منفوذ المقاتل (قوله فان أكله غفلة عن كونه ميتة) أي بدون ضيافة أو ضيافة ولو اعتقد أنه مذكى لانه أكل غير متمول بخلاف ما اذا أكل ماله المغصوب منه ضيافة فلا يضمنه الغاصب كما سيذكره المصنف في الغصب لانه أكل متمولا والحاصل ان أكله لا يكون الا غفلة وكذلك لو تعدى بأكله تعمدا فانه لا ينفي الضمان عن المار (قوله وكلام ز فيه نظر) فانه نقل

مار أى ضمن قيمة الصيد مجر وماوا المارمن تصح ذكاته وأمكنته ذكاته بوجود آلة الذكاة وعلمه بها وتركها حتى مات فلا يؤكل والكتابى كالمسلم لانهاذ كاة لاعقر ولا يأتى الخلاف المتقدم فى قوله وفى ذبح كتابى لمسلم قولان لانه هنا من باب حفظ مال الغير وهو واجب عليه فضمن لتركه وهذا كله فى الصيد وأما غيره فانه اذا ذكاه ضمنه لصاحبه ولا يقبل منه أنه خاف عليه من الموت مالم يقم دليل على صدقه وقوله أمكنته صفة لمار فان قيل لم يقل المؤلف أمكنه أى ويكون الفعل مسندا الى الضمير المستتر العائد على المار وذكاته بالنصب ويكون مساقه هكذا وضمن مار أمكن ذكاته أى المار فالجواب أن القاعدة ان أمكن الاسناد الى المعنى والى الذات فالى المعنى متعين كما هنا (ص) كترك تخليص مستهلك من نفس أو مال بيده أو بشهادته (ش) التشبيه فى الضمان والمعنى أن من قدر على خلاص شئ مستهلك من نفس أو مال لغيره بيده كمن محارب أو سارق أو نحوهما أو شهادته لربه على جاحد أو واضع يده عليه بشراء أو ايداع أو نحو ذلك من غير مالكه وكتم الشهادة أو اعلام ربه بما يعلم من ذلك حتى تعذر الوصول الى المال بكل وجه ضمن دية الحر وقيمة العبد والدية على العاقلة ان كان متأولا وان كان متعمدا لاهلاكه بترك تخليصه قتل كما فى مسئلة منع الماء الآتية فى احياء الموات ثم انه لا يضمن فى مسئلة الشهادة وما بعدها الا اذا طلب منه الشهادة أو الوثيقة أو علم بأن ترك ذلك يؤدى لما ذكر وتركه والظاهر أنه محمول على عدم العلم (ص) أو بامساك وثيقة أو تقطيعها (ش) يعنى أن من أمسك وثيقة بحق عن صاحبها ولم يشهد شاهدها الا بها حتى تلف الحق بسبب ذلك فانه يضمن ما فيها لصاحبها بلا خلاف قال الشيخ أبو الطاهر ولو قطع الوثيقة التى فيها الحق فهذا لا ينبغى أن يختلف فى ضمانه وأيضا يضمن ثمن الوثيقة أى الورق (ص) وفى قتل شاهدى حق تردد (ش) يعنى أن من قتل شاهدى حق لانسان تعمدا عدوانا فضاع بذلك الحق فهل يضمن هذا القاتل الحق لربه لانه ضاع بسببه كتقطيع الوثيقة أو لا يضمن لانه قد لا يقصد ضياع الحق وانما فعل ذلك لعداوة بينه وبينهما فهو انما تعدى على السبب لا على الشهادة فى ذلك تردد محله اذا لم يقصد بقتلهما ضياع الحق والا ضمن اتفاقا ومثل قتل شاهدى الحق قتل من عليه الحق

عن بعض شيوخه انه لا ضمان لكونه لم يفوته على ربه اذ قد أكله (قوله وكلام ز فيه نظر) فانه يقول يضمن مالم يأكله ربه ضيافة أو غفلة (قوله والمار ممن تصح ذكاته) ولو صبيا الا انه من باب خطاب الوضع احترز عن مرتد ومجوسى ومستحل ميتة فلا ضمان عليه بل لو ذكاه لا ينفى ضمانه وهو واضح لتفويته على ربه الا أن تقوم بينة على هلاكه لو لم يذكه (قوله لوجود آلة الذكاة) ولو سنا أو ظفرا (قوله وأما غيره الخ) هذا فيما له فيه أمانة كوديعة أو رهن وكذا مستعير ومستأجر وشريك أى فيضمنه بذبحه الا لقرينة على صدقه وكذا ما لا أمانة له فان ذكاه ضمنه ولا يقبل منه انه خاف عليه الموت مالم يقم دليل على صدقه فلو ترك تذكيته مع وجود ما يصدقه على دعواه من بينة أو قرينة كان ضامنا له (قوله مالم يقم دليل على صدقه) قال اللخمى ولو مر بشاة يخشى عليها الموت فلم يذبحها حتى ماتت لم يضمن أيضا لانه يخشى أن لا يصدقه ربه انه خيف عليها الموت فيضمنه وليس كالصيد لانه يراد للذبح اه (قلت) فيؤخذ منه انه لو أمكنه الاشهاد على خوف موتها حتى يأمن عدم تصدق ربها كانت كالصيد (قوله أى المار) ظاهره ان المار فاعل مع ان هذا الضمير ليس ضمير رفع فالمناسب أن يقول أمكن هو (قوله ان أمكن) أى احتمل (قوله مستهلك) أى متوجه للهلاك (قوله بيده) متعلق بترك أى ترك تخليصه بسبب امساك يده عن تخليصه وأما جعل بيده متعلقا بتخليص كما فعل الشارح فلا يصح عطف بامساك وثيقة عليه لان التخلص ليس بامساك الوثيقة بل ترك التخلص حصل بامساكها وقوله بيده أى قدرته ولو بلسانه أو جاهه أو ماله واذا خلص بمال ضمنه رب المتاع واتبع به اذا أعدم والحاصل كما أفاده بعض الشيوخ انه يجب عليه التخليص لما ذكر من نفس ومال ولو بدفع ماله ويرجع عليه به حيث توقف خلاصه على ذلك المال وانظر الفرق بينه وبين مسئلة المواساة الآتية ولعله أن ذلك مال خلص به مستهلك فشمله قوله والاحسن فى المفدى من لص أخذه بالفداء لا مال أنفق على نفس مستهلكة عاقلة والحاصل كما قال شيخنا عبد الله ان هذا ليس كفضل الطعام والشراب لخفة أمرهما (قوله أو بشهادته) أى بأن رأى فاسقين يشهدان بقتل أو دين زورا فترك التجريح (قوله وان كان متعمدا لاهلاكه الخ) هذا لا يصح لانه مخالف للنقل قال فى الارشاد من أمكنه انقاذ نفس أو مال من مهلكة فلم يفعل ضمن كان اتلافه عمدا أو خطأ اه وهو يحتمل أن يكون أشار به الى أنه ان ترك الانقاذ عمدا ضمن دية عمد وان ترك خطأ ضمن دية خطإ ويحتمل أن يكون أشار به للخلاف فى الدية التى يضمنها هل دية عمد أو دية خطإ قاله شيخنا قلت وكلام الزرقانى يفيد انه دية خطإ مطلقا ويجرى مثله فى قوله أو شهادته انظر عج نعم ذكره بعضهم استظهارا فقال ينبغى القتل مع العمد (قوله أو بامساك وثيقة الخ) أى كعفو عن دم أو غيره وهذا حيث لا يسجل لها والا لم يضمن الا ما يغرم على اخراجها منه (قوله تردد) ينبغى أن يكون الراجح من التردد ضمان المال ولو قتلهما خطأ الا ان الخطأ والعمد فى أموال الناس سواء (قوله تعمدا عدوانا) عبارة غيره أحسن حيث قال وفى قتل شاهدى حق لعداوة أو خطإ (قوله والا ضمن اتفاقا) المناسب أن يقول قطعا لان التردد هنا الواحد وهو بعض شيوخ ابن عرفة (قوله ومثل الخ) أى فى جريان الخلاف

(قوله عند ابن محرز) انظر ما عند غيره (قوله حيث كان لا يثبت الحق الا بشاهدين) انظره مع ما أفاده المصنف سابقا ان اشتراط شهادة الشاهدين لا يكون فى المال ولا فيما يؤول اليه والا فعدل وامرأتان أو أحدهما بيمين الا أن يكون الحاكم ممن يرى تعين الشاهدين فى المال أو بعض الاموال (قوله هو الموافق الخ) أى فيما يأتى اذا ثبت الحق بشاهد ويمين وحكم القاضى ثم رجع الشاهد فهل يغرم جميع الحق المقضى عليه وهو مذهب ابن القاسم أو يغرم النصف والاول مبنى على أن اليمين للاستظهار والثانى مبنى على أنها كالشاهد (قوله بخيط) متعلق بمواساة وقوله بجائفة متعلق بخيط لانه فى معنى ما يخاط به (قوله فانه يضمن الخ) أى فيضمن ديته خطأ ان تأول فى منعه والا اقتص منه كما يأتى من قول المصنف ومنع طعام (قوله والضمان هنا أن تكون الدية على العاقلة) قال فى ك ولو أجاف شخص شخصا ومنع شخص آخر الخيط عن المجنى عليه حتى مات فانه يقتص من المجيف وعلى المانع للخيط الدية وموضع المسئلة أن الجائفة لم تنفذ شيأ من مقاتله والا فيقتص منه فقط وعلى المانع للخيط الادب (أقول) ظاهر قوله والضمان الخ ولو قصد قتله وكذا قال عج ومن تبعه الا أن شيخنا عبد الله قيد ذلك بما اذا تأول والا اقتص والظاهر انه يجرى على قول المصنف كترك تخليص (قوله حيوانا أم لا) كذا فى نسخته ثم قوله بعد ذلك ناطقا أم لا ظاهر (قوله الى محل يوجد الخ) وينبغى أيضا أن المضطر مآلا كالمضطر حالا فى وجوب دفع الفضل والضمان ان ترك حتى مات وانظر هل يشترط أن يعلم ان أهل المحل الذى يقدم عليه وفيه ذلك يعطونه أو ان لا يعلم أنهم يمنعونه وفى ك وانظر هل لابد فى الضمان أن يسأل المضطر أو يكفى العلم بالاضطرار فقط وهو الظاهر (قوله فانه يضمن قيمته مائلا ٣) مثلا لو كانت قيمته قائما عشرة ومائلا خمسة فانه يغرم خمسة (قوله وحصل من ربه الانذار له عند حاكم) ظاهره أن المدار على الانذار وانه لا يطلب من الحاكم أن يجبره على ذلك والخشب (قوله وله الثمن) أى القيمة لانه لم يكن بيع وقوله ان وجد أى ولم يحتج له فلو امتنع من دفعه وامتنع الآخر من دفع فضل الطعام والشراب حتى مات أو من دفع الخيط ونحوه حيث كان له ثمن أو من دفع العمد والخشب حتى سقط الجدار فلا ضمان (قوله ما يشمل الاجرة فى العمد) هذا فيه اشارة الى أن صاحب الجدار لا يملك ذات العمود وذات الخشب وحينئذ فالظاهر ان رب الجدار يؤمر بتصليح بنائه لاجل أن يأخذ رب الخشب خشبه وبحث عج بحثا يقتضى أنه ملك الخشب بقوله ويدخل فى ذلك أى فى قول المصنف وله الثمن ان وجد المواساة بالعمد والخشب وقد يبحث بأنه كيف يتبعه بثمن متاعه القائم بعينه ولا يأخذه اهـ زاد عب فقال الا أن يقال نظر لدخوله بوجه جائز نعم لو هدمه رب الجدار وبقيت

٣ قول المحشى قوله فانه يضمن قيمته مائلا الخ يتأمل فيه اهـ مصححه

عند ابن محرز وقتل أحد الشاهدين كقتل الشاهدين حيث كان لا يثبت الحق الا بشاهدين وأما ان كان يثبت بالشاهد واليمين فهل هو كذلك لانه يقول أحوجتنى لليمين وقد كنت غنيا عنها وأنا لا أحلف وانظر لو كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين وله به شاهد فقط وقتله هل يغرم جميع الحق بناء على أن اليمين استظهار أو انما يغرم نصف الحق بناء على أن اليمين جزء نصاب والاول هو الموافق لما يأتى فى مسائل الرجوع عن الشهادة على المعتمد هنالك (ص) وترك مواساة وجبت بخيط لجائفة (ش) تقدم انه قال كترك تخليص مستهلك الخ ثم انه عطف هذا عليه والمعنى أن ترك المواساة أى الاقالة الواجبة بأحد الامور الآتية توجب الضمان ومعنى ذلك أن يكون بانسان جرح فى جسده ويكون مع شخص آخر خيط أو مخيط لم يوجد عند غيره وهو مستغنى عنه فيطلبه منه المجروح يخيط به جرحه فيمنعه منه حتى يموت فانه يضمن والضمان هنا أن تكون الدية على العاقلة (ص) أو فضل طعام أو شراب لمضطر (ش) أى وكذلك الضمان فى هذه الصورة وهى ما اذا كان لشخص مكلف فضلة طعام أو شراب فيمنعها ممن اضطر اليها حتى هلك جوعا أو عطشا فانه يضمن وسواء كان المضطر حيوانا أم لا ناطقا أم لا ولا مفهوم لقوله طعام أو شراب وكذا فضل لباس أو ركوب بان كان اذا لم يدفئه أو يركبه يموت والمراد بالفضل الفضل عما يضطر اليه لا ما فضل عن عادته فى الاكل والظاهر أنه يعتبر عما يمسك الصحة حالا ومآلا الى محل يوجد فيه الطعام كما أن الظاهر اعتبار الفضل عنه وعمن تلزمه نفقته ومن فى عياله لا عنه فقط (ص) وعمد وخشب فيقع الجدار (ش) أى وكذلك عليه الضمان فى هذه الصورة وهى ما اذا كان لشخص جدار مائل ولشخص آخر أعمدة أو أخشاب أو غير ذلك فطلب ذلك منه ليعلق به حائطه فمنعه حتى سقط الجدار فانه يضمن ما بين قيمته مائلا ومهدوما لانه يجب عليه أن يواسيه بذلك وبعبارة أخرى ثم اذا كان الجدار مائلا وأمكن تداركه وامتنع رب الخشب والعمد من دفعهما وحصل من ربه الانذار له عند حاكم فان ذا الخشب والعمد يضمن ما أتلفه الجدار أيضا بسقوطه عليه كذا ينبغى وقوله فيقع منصوب عطفا على المصدر وهو ترك لانه اسم خالص من التأويل بالفعل (ص) وله الثمن ان وجد (ش) قد علمت ان المواساة واجبة حفظا للاموال والانفس فمن دفع شيأ مما ذكر لآخر مما ذكر فانه يقضى له أى لصاحب الخشب أو الاعمدة أو نحو ذلك بالثمن وقت الدفع ان كان الثمن موجودا مع المدفوع له وقت الدفع والا فلا شئ عليه ولا يتبع به ان أيسر أو كان مليا ببلده والمراد بالثمن ما يشمل الاجرة فى العمد

العمد والخشب مفردة لم يكن له ادخالها في عبارته حيث أيسر و بأخذها بها فيما يظهر (قوله ومايشمل أيضا دفع مال) أي بدل مال مدفوع أي فقول المصنف وفضل طعام أي أو ثمنه ويكون له بدله ان وجد عنده وقت الدفع ولم يتيسر له التنازل منه هكذا يفهم وحرر (قوله ولا ما ألحق بها) أي وهي منفوذة المقاتل (قوله محقق الحياة الخ) الاولى أن يزيد أو مرجوها (قوله الخمسة) هي مرجو الحياة والمشكوك فيها والمأيوس منها وما اذا ماتت من ذلك الفعل والمنفوذة المقاتل (قوله كتحرك قوى) هي بمعنى اللام كما في بعض النسخ أو مثال لمقدر يدل عليه المقام أي وأكل المذكى وان أيس من حياته ان دل دليل على الحياة كتحرك (قوله أو طرف عينها) اللخمي والغو حركة العين أحسن وحركة الرجل والذنب أقوى من حركة العين لان خروج (٣٣) الروح من الاسافل قبل الاعالي ومثل التحرك القوى عند ابن حبيب استفاضة نفسها في جوفها أو منخرها (قوله سال معه دم أم لا) الاولى الاقتصار على قوله صحيح أو مريض لان التحرك القوى لا يكون معه الا سيل الدم (قوله متصلا به) أي ولو حكما (قوله من غير شخب) هو خروج الدم بصوت (قوله ومد يدا أو رجلا) أي أو قبض واحدة كما قال ابن رشد وأما المد والقبض فيعتبر قال ابن عرفة في لغو القبض نظر وأما مدهما وقبضهما فالظاهر اعتبارهما وحرر قال في لك وجد عندي مانصه والبشمى والبالعة من الفراخ مثلا صحيحة بخلاف الحرقة والواقعة في الماء وكذا لو أدرك الصيد قبل انفاذ المقاتل فلا بد من التحرك القوى لان جرحه مرض مقتض اه (قوله المنفوذة المقاتل) صفة الموقوذة وما معها ومقابلة الجمع بالجمع تقتضي القسمة على الآحاد (قوله لشدة توهم الخ) لاشك انه تلك العلة لا تفيد شيأ فلو قال وانما صرح بالموقوذة دون غيرها بل أجمل في غيرها الشدة توهم انفاذ المقاتل فربما يتوهم أنها لا تؤكل وان لم يتحقق انفاذ المقاتل فأفاد أنه لا بد من تحقق انفاذ المقاتل الا أن هذا الكلام يعارضه ما يأتي قريبا وبعد كتبي هذا رأيت الشيخ أحمد قال مانصه وانما نقل ان المنخنقة وما معها الشدة توهم انفاذ المقاتل في الموقوذة بعصا ونحو ذلك فلذلك اعتنى بشأنها فذكرها اه والله الحمد (قوله بقطع نخاع) مثلث النون (قوله وثقب مصران) سواء تحقق ثقبه أو شك فيه أو توهمه وكذا يقال في قطع النخاع ونحوه مما قد يتحقق كذا في بعض الشراح (أقول) ان كان الفقه هكذا فسلم والا فالظاهر ان ذلك لا يضر الا اذا غلب على ظنه وأما عند الشك فلا وحرر واحترز المصنف عن ثقب الكرش فليس بمقتل كما هو الصواب (قوله منها قطع النخاع) وأما كسر الصلب دون قطع النخاع فغير مقتل (قوله في فقار العنق أو الظهر) الفقار بفتح الفاء جمع فقرة بفتح الفاء وكسرها ويقال فيها فقارة بالفتح وتجمع أيضا على

والخشب ومايشمل أيضا دفع مال يشترى به طعام أو شراب لخلاص نفس ولما كانت الذكاة لا تبيح الميتة ولا ما ألحق بها وغير الميتة صحيح ومريض محقق الحياة ومشكوك في حياته ومأيوس منها شرع فيما يباح بالذكاة من ذلك ومالا يباح مع ذكر ما هو من علامة الحياة وماليس منها فقال (ص) وأكل المذكى وان أيس من حياته (ش) أي وأكل المذكى ذكاة شرعية من ذبح ونحر وعقر وتعجيل بما يموت به وان أيس من حياته لمرض أو ضرب به لم تنفذ مقاتله أو تردى من شاهق ولم تنفذ مقاتله أو أكل عشبا فانتفخ أو نحو ذلك ودخل فيما قبل المبالغة محقق الحياة ومرجوها ومشكوكها وخرج بالمذكى ما اذا ماتت في ذلك الفعل وستأتي المنفوذة المقاتل فاشتمل كلامه على الخمسة أحوال التي ذكرها الشارح (ص) كتحرك قوى مطلقا وسيل دم ان صحت (ش) يعني أن المذكى يؤكل لاجل وجود تحرك قوى كتحرك ذنبها أو رجلها أو طرف عينها سواء كان المذكى صحيحا أو مريضا سال معه دم أم لا كانت الحركة من الاعالي أو الاسافل ووجد التحرك قبل الذبح متصلا به أو معه أو بعده ولاجل سيل دم فقط من غير شخب ولا حركة ان صحت لا ان مرضت فلا يكفي فيها السيلان المذكور فلا بد من وجود الحركة القوية وسيل الدم مع الشخب بمنزلة الحركة القوية والمراد بالصحيحة التي لم يضنها أي يضعفها المرض لا التي لم يصبها مرض واحترز بالتحرك القوى عن الضعيف كحركة الارتعاش والارتعاد ومد يدا أو رجل فان ذلك لغو (ص) الا الموقوذة وما معها المنفوذة المقاتل (ش) يعني ان الموقوذة بضرب بحجر ونحوه والمنخنقة بحبل وشبهه والمتردية من شاهق أو في بئر ونحوه والنطيحة من أخرى وما أكل السبع بعضها فان الذكاة لا تعمل في شيء مما ذكر حيث أنفذ بعض المقاتل التي يذكرها أما لو أصابها شيء من ذلك بغير انفاذ شيء من المقاتل عملت فيها الذكاة ولو أيس من حياتها كما مر ومذهب مالك ان الاستثناء في الآية متصل أي الا ما كانت ذكاتكم عاملة فيه والذي تعمل الذكاة فيه هو الذي لم تنفذ مقاتله وعند الشافعي منقطع فقوله الا ما ذكيتم أي من غيرها فعند الشافعي لا تعمل الذكاة فيها مطلقا ثم ان الاخراج من قوله وأكل المذكى وان أيس من حياته ومحل الاستثناء من قوله المنفوذة المقاتل فكأنه قال الا المنفوذة المقاتل أو الا ما أنفذ مقتله من الموقوذة وما معها أو غيرها فلا يؤكل وانما بدأ بالموقوذة ولم يبتدئ بالمنخنقة التي بدأ الله بها لشدة توهم انفاذ المقاتل في الموقوذة فاعتنى بشأنها فذكرها أولا (ص) بقطع نخاع ونثر دماغ أو حشوة وفري ودج وثقب مصران وفي شق الودج قولان (ش) أشار بهذا الى بيان المقاتل منها قطع النخاع وهو مخ أبيض في فقار العنق أو الظهر

فقرات مثلثا وفقر قاله في الصحاح وهي ما انتضد من عظام الصلب من لدن الكاهل الى العجب ومعنى انتضد وضع بعضه على بعض والكاهل ما بين الكتفين كذا في بعض الشراح الا أن ظاهر الشارح ان للرقبة فقارا وللظهر فقارا آخر مع ان الظاهر أنه واحد مستطيل ﴿تنبيه﴾ ان اندق العنق من غير انقطاع نخاع فروى ابن القاسم ليس بمقتل (قوله بين فلكه) أي الظهر كأنه أراد بالفلك ناحية الظهر فلو قال فلكه فتكون الاضافة في فلكه للجنس (قوله المصران) جمع مصير كرغيف ورغفان وجمع مصران مصارين كسلطان وسلاطين ولو قال وثقب مصير لكان أخصر وأظهر (قوله أي خرقه) سواء كان من أعلاه أو من أسفله لان الاول يمنع استحالة الطعام فيتعذر الخلف فيحصل الموت والثاني يمنع الخروج (٢٤) من المخرج فيجتمع هنالك ما يعفن أو يزاحم الامعاء وخصه ابن رشد بما اذا خرق في أعلاه في مجرى الطعام والشراب قبل أن يصير الى حالة الرجيع وأما اذا خرق أسفله حيث يكون الرجيع فليس بمقتل ورجحه عياض (قوله وأحرى قطعه) لا يخفى ان قطعه غير خرقه لان قطعه ابانة بعضه عن بعض وأما خرقه فهو ثقبه بدون أن يبين قطعة منه عن أخرى (قوله وابانة بعضه عن بعض) عطف تفسير (قوله والخلاف في حال) أي بسبب خلاف في حال (قوله هل الشق يستأصل الدم) أي لا يبقى شيأ منه فيكون مقتلا (قوله أو الباقي) أي أو الودج الباقي يحفظ بعض الدم والاولى أو الباقي من ذلك الودج أي الباقي بعد الشق كأن الشق ازالة لبعضه (قوله يجري على شق الودج) أي فقد أفرد الودج (قوله ودعوى أن المراد الجنس) أي في كلام أبي الحسن والتوضيح المتحقق في واحد بحيث يفيد ان الخلاف في واحد أيضا خلاف الظاهر اذ الظاهر من كلامهما ان الخلاف انما هو في الودجين والجميع في عبارة التوضيح عبارة عن اثنين (قوله فالاول دليل الخ) هذا ما زادت به العبارة الثانية على الاولى (قوله بذكاة أمه) حل الشارح يقتضي ان الباء بمعنى في أي ان ذكاة أمه ظرف لذكاته ويجوز أن تكون الباء للسببية ويجوز أن تكون بمعنى مع قال في لـ... لانها وجد عندي ملابسه وحيث أكل الجنين بذكاة أمه فان مشيمته وهي وعاء الولد تؤكل معه (قوله بشعر) أي ان تم خلقه ملتبسا بشعر جسده ولو بعضه لا شعر عينيه أو رأسه أو حاجبيه فلا يعتبر ذلك أو ان الباء في قوله بشعر بمعنى مع أي ان تم خلقه مع نبات شعره ويجوز كونها سببية أي تمام خلقه بسبب نبات شعره ولعل المراد بان تمام خلقه بسبب تمام شعره وذلك لان تمام شعره دليل على تمام خلقه الذي أراده الله لا أنه سبب في نفس تمام خلقه الا أن يحتشى تبت فليت وهكذا قال أهل المذهب أن يتم خلقه وأن ينبت شعره ولا يكفي أحدهما اه (قوله وهذا اذا كان من جنس الام) أي بأن كان يجوز أكله مع الام ولو اختلف النوع فلو وجد خنزير في بطن شاة فلا.

بين فلكه يوصل أثر الدماغ للقلب وأثر القلب للدماغ لان قطعه يفاجئ الموت ومنها وانتثار الدماغ وهو ما تحوزه الجمجمة وشدخ الرأس دون انتثار الدماغ ليس بمقتل ومنها انتثار الحشوة بكسر الحاء وضمها وهي كل ما حواه البطن من كبد وطحال وقلب ونحوهم والمراد بنثرها تفرق الامعاء الباطنة عن مقارها الاصلية لا خروجها من البطن فانه ليس من المقاتل لانه يمكن ردها فتعيش وبعبارة أخرى والمراد أن نثر الحشوة يريد أو بعضها من الجوف بحيث لا يقدر على ردها على وجه يعيش معه مقتل ومنها فري ودج أي ابانة بعضه عن بعض ومنها ثقب المصران أي خرقه وأحرى قطعه بخلاف شقه وفي شق الودج من غير قطع وابانة بعضه عن بعض قولان في أنه مقتل كما عند أشهب وغيره من أصحاب مالك أو غير مقتل كما عند ابن عبد الحكم والخلاف في حال هل الشق يستأصل الدم أو الباقي يحفظ بعضه وظاهر كلام المؤلف جريان الخلاف في شق الودج الواحد ويشعر به قولهم ان شق النخاع يجري على شق الودج ومقتضى كلام التوضيح حيث جعل القولين في شق الاوداج وكلام أبي الحسن حيث جعلهما في شق الودجين ان شق الواحد ليس بمقتل ودعوى أن المراد الجنس خلاف الظاهر

(ص) وفيها أكل ما دق عنقه أو ما علم أنه لا يعيش ان لم ينخعها (ش) استشهد بمسئلة المدونة لقوله وأكل المذكى وان أيس من حياته وبمفهوم قوله ان لم ينخعها لقوله المنفوذة المقاتل بقطع نخاع قال فيها اذا ترددت الشاة من جبل أو غيره فاندق عنقها أو أصابها من ذلك ما يعلم أنها لا تعيش منه فلا بأس بأكلها ان لم يكن قد نخعها اهـ فقوله ان لم الخ راجع لهما أي ان لم يقطع نخاعها أي فان قطعه فلا علم منه ان قطع النخاع من المقاتل وبعبارة أخرى فقوله وفيها الخ دليل لقوله وأكل المذكى وان أيس من حياته وقوله ان لم ينخعها دليل لقوله المنفوذة المقاتل فالاول دليل بمنطوقه للجواز والثاني دليل بمفهومه للمنع ولما أنهى الكلام على الحيوان الذي تقدم له في الخارج استقرار حياة شرع في الكلام على ما لم يتقدم له ذلك وهو الجنين الخارج بعد ذبح أمه بقوله (ص) وذكاة الجنين بذكاة أمه ان تم بشعر (ش) يعني ان ذكاة الجنين الذي يخرج ميتا من بطن حيوان مأكول بعد ذكاته محصورة أو حاصلة في ذكاة أمه فيؤكل بذكاتها ولا يحتاج الى ذكاة بشرط كمال خلقه الذي أراده الله به فلا يمنع من الاكل لو خلق ناقص يد أو رجل ونبات شعر جسده ولا يعتبر شعر عينيه فقط وهذا اذا كان من جنس الام ولو من غير نوعها فلو وجد خنزير ببطن شاة أو بغل ببطن بقرة لم يؤكل بخلاف شاة ببطن بقرة

يؤكل كما اذا وجدت شاة ببطن خنزيرة فلو أن تلك الشاة كبرت وولدت فتؤكل أولادها حيث حملت من جنس المأكول ﴿تنبيه﴾ لابد أن لا يعلم موت الجنين قبل ذكاة أمه بل تحققنا الحياة أو شككنا فلو لم يتم خلقه ولم ينبت شعره لم يؤكل ولو نزل حيا وذكى لان الذكاة لا تعمل فيه (قوله حياة مرجوة الخ) أى حياة يرتجى عيشه معها أو يشك فى ذلك وذلك لان الحياة فى الجنين محققة ثم بعد ذلك اما أن يرتجى عيشه معها أو يشك فى ذلك أو ييأس منه ذكره محشى تت (قوله أشار بقوله الا أن يبادر الخ) حاصل حل الشارح ان قوله الا أن يبادر مستثنى من محذوف والتقدير وأكل الا أن يبادر اليه بالذبح فيموت فيؤكل بغير ذكاة وان تلك المبادرة انما تكون فى خصوص الصورة الاخيرة وهو ضعيف الحياة فلذا قال فى ك فقد كنى بقوله الا أن يبادر فيموت عن متوهم الحياة اهـ (قوله جعل الاستثناء

لانها من جنس ذوات الاربع فلو لم يتم خلقه مع نبات شعره لم يؤكل لا بذكاة أمه ولا بغير ذكاة أمه ولو لم ينبت شعره لعارض اعتبر زمن نبات شعر مثله (ص) وان خرج حيا ذكى (ش) أى وان خرج الجنين الذى تم خلقه ونبت شعره بعد ذكاة أمه حيا حياة مرجوة أو مشكوكا فيها أو ضعيفة ذكى استحبابا فى الثالثة وفى الاولين وجوبا ولا يؤكل فيهما الا بذكاة تخصه ولما كانت ذكاته فى الثالثة مستحبة ولا يضر عدمها أشار بقوله (ص) الا أن يبادر (ش) بفتح الدال المهملة الذكاة أى يسارع اليها فيفوت أى يسبق المبادر بالموت من غير تفريط فيؤكل بذكاة أمه لان حاله هذا كمن أنفذت مقاتله بالصيد هذا ان جعل الاستثناء متصلا وان قوله ذكى شامل للاحوال الثلاثة كأنه قال وان خرج حيا ذكى ولا يؤكل بدون ذكاة فى كل حال الا فى حال أن يبادر فيفوت ويؤكل بدونها ويحتمل كونه منقطعا وان قوله وان خرج حيا ذكى أى وجوبا لكن ان بودر اليه ففات أكل من غير ذكاة وعلى كل حال لا يفهم استحباب ذكاته فى هذه الحالة وانما يفهم منه عدم افتقار حله لذكاة (ص) وذكى المزلق ان حيى مثله (ش) يعنى ان المزلق وهو السقط الذى يزايل أمه قبل ذبحها وقبل تمام حمله بأن تطرحه مثلا وكثيرا ما يكون ذلك اذا شربت كثيرا أو عطشت كثيرا فانك تنظر أمره فان كان مثله يحيا بأن تحققت حياته فانه يذكى ويؤكل وان كان مثله لا يحيا أو شك فى أمره هل مثله يحيا أم لا فانه لا يؤكل ولو ذكى لان موته يحتمل أن يكون من الازلاق ولما أنهى الكلام على أنواع الذكاة الثلاثة ذكر الرابع وهو فعل ما به الموت فقال (ص) وافتقر نحو الجراد لها بما يموت به ولو لم يعجل كقطع جناح (ش) والمعنى ان الجراد ونحوه من كل ما لا نفس له سائلة على ما يأتى فى الفصل بعده يحتاج لذكاة المشروطة بالنية والتسمية على ما مر ولا يكفى مجرد أخذه على المشهور بل لابد أن يقصد الى ازهاق روحه بفعل شئ يموت بفعله سواء كان الفعل مما يعجل الموت من قطع رأس والقاء فى نار أو ماء حار أو مما لا يعجل كقطع جناح أو رجل أو القاء فى ماء بارد فقوله كقطع جناح مثال لما لا يعجل ولا يؤكل الشئ المزال لانه دون نصف أبين الا أن يكون الرأس وانما خص المؤلف الجراد بالذكر لرد قول من قال بعدم افتقاره لها * ولما كانت المطعومات على ضربين أحدهما حيوان يحتاج لذكاة وقد مر وثانيهما حيوان لا ذكاة فيه اما لاستغنائه عنها أو عدم تأثيرها فيه كالبحرى والمحرم ونبات وغيره من جامد ومائع عقد لهذا الضرب بابا مع ذكر ما يباح من الضرب الاول وما يكره منه فقال

متصلا أو منقطعا) وفى كلام عج ما يخالفه فان حاصل كلامه ان قوله الا أن يبادر يجرى فى الثلاثة فاذا مات بغير ذكاة عند المبادرة فلا يؤكل فى الاولين ويكره أكله فى الثالثة وان الاستثناء يجوز أن يكون مستثنى من محذوف والتقدير وأكل الا أن يبادر فلا يؤكل وجوبا فى الاولين وندبا فى الاخيرة أو مستثنى من ذكى أى وذكى الا أن يبادر بالموت فلا يذكى لان الذكاة لا تنفع فى ميت ومن المعلوم ان ما تندب ذكاته لا يمنع الموت أكله فالحاصل ان شارحنا يجعل المبادرة علامة على انها من القسم الثالث ونص ابن رشد وكلام مالك فى المدونة يفيد أن التحقيق مع شارحنا وخلاصته ان شارحنا يقول ان موته فورا دل على أنه فى نفس الامر متوهم الحياة وان كنا ترجحنا حياته والعبرة بنفس الامر (قوله بأن تحققت حياته) أى أو ظنت أى ولابد أن يكون تم خلقه ونبت شعره (قوله وان كان مثله لا يحيا) قال فى ك والفرق بين المزلق والمريض فى جواز تذكيته وان علم أنه لا يعيش أن المريض علمت حياته الى أن ذبحت والجنين لم تتحقق حياته لان حياته فى بطن أمه لا تعتبر لانه كعضو من أعضائها بدليل كون ذكاته فى ذكاتها (قوله وافتقر الخ) اللام للاستغراق أى وافتقر جميع الجراد لها أى توقف حل الانتفاع به أكلا كان أو غيره على الذكاة توقف كل مسبب شرعى على سببه ففيه اشارة على هذا التقرير الى رد القول المفصل بين ما مات بنفسه فيحل وما أخذ مستجمع الحياة فلا يباح الا بها كما انه رد للقول المطلق بعدم الاحتياج فى اباحته اليها (قوله ولو لم يعجل) ظاهره كالمدونة سواء مات فورا أم لا وقيد أبو الحسن بما اذا مات فورا وضعف (قوله ولا يكفى مجرد أخذه) أى خلافا لابن وهب فانه قال اذا أخذت حية فماتت أكلت بخلاف ما اذا وجدت ميتة (قوله لرد قول من قال الخ) من هذا مع ما تقرر تعرف ان الجراد فيه أقوال ثلاثة (قوله كالبحرى) مثال للمستغنى وقوله والمحرم مثال لعدم التأثير (قوله ونبات) معطوف على حيوان لان الكلام فى المباح فى ذاته

﴿ باب المباح ﴾ (قوله ومكروهها الخ) عطف على المباح وقوله من حيوانات وغيرها ظاهره ان المباح من الاطعمة والمكروه منها والمحرم منها يكون من الحيوانات ومن غيرها وان جميع ما يأتي في الباب يقال له طعام فالبغل والطين والخنزير وشراب الخليطين ونحو ذلك يقال له طعام وكأنه أراد بالطعام ما تمكن اساغته في الحلق فالشراب ظاهر والخنزير ونحوه باعتبار أنه يؤخذ منه قطعة لحم وتؤكل وقوله مما ذكر في الباب قبله لا يخفى أن المذكور في الباب قبله المباح والمكروه والمحرم من الاطعمة من خصوص الحيوانات وأما قوله ومالم يذكر فيه أي من الحيوانات وغيره مباحا ومكروها ومحرما وقوله وبدأ بالاول أي الذي هو المباح من الاطعمة هذا ما يفاد منه الا أنه لم يظهر من كلام المصنف لانه قال المباح طعام طاهر وكذا وكذا فالطعام الطاهر من أفراد المباح وليس بحيوان أصلا فحاصله ان الذي بدأ به المباح الطاهر الذي ليس من الحيوانات وهذا قطعا غير الاول لان الاول في كلامه المباح من الاطعمة الذي من الحيوانات وغيرها فتدبر (قوله طعام طاهر) (٣٦) أي لم يتعلق به حق للغير فخرج المغصوب كذا في عب ولا حاجة له لان الكلام في المباح في ذاته (قوله تناوله في حالة الاختيار) ويأتي ما يباح تناوله للضرورة وظاهره ان الميتة للمضطر ليست بطاهرة وسيأتي ما فيه (قوله ولا عكس) أي وليس كل طاهر مباحا كالسم أي والجراد الميت فالعكس باعتبار الصفة (قوله حتى اللحم النيء) أي لقوله في توضيحه أي يجوز أكله والمراد بالمباح ما ليس محرما ولا مكروها (قوله والبحري) لو نكر لكان أخصر وليناسب العطف وأل للاستغراق (قوله وان ميتا) ردا على أبي حنيفة ﴿ فائدة ﴾ اعلم ان ميتة البحر طاهرة ولو تغيرت وتننت كالملوحة الا أن يتحقق ضررها فتحرم لذلك لا لنجاستها وكذلك المذكاة ذكاة شرعية طاهر ولو تغير وتنن ويؤكل مالم يتحقق ضرره ذكره عج في جواب قوله راسبا بالباء وهو ما ينزل في قعر البحر مثلا والطافي هو الذي يرتفع ويعلو على وجه الماء الا أنه اذا باعه يبين لان النفوس تنفر منه وكذا يبين فيما اذا كان في بطن طير (قوله وشمل الخ) لا يظهر الشمول لما سيأتي للمصنف من كراهة الاخيرين بل كلام المصنف مخصص لما يأتي هذا على تقدير جعلها للاستغراق وأما اذا جعلت للجنس فالامر ظاهر (قوله آدمي الماء) أي خلافا لليث القائل بمنع أكله (قوله وما عداه) أي من كراهة كلب الماء وخنزيره أو تحريمه (قوله وطير) أي الا الوطواط فيكره أكله على المشهور ورجيعه نجس (قوله ولو عرف الجميع لكان أولى) لأن المعهود للاستغراق أل وانظر ما قاله من ان التنوين للاستغراق هل يسلم (قوله المشهور الخ) ومقابله ما رواه ابن أبي أويس عن مالك أنه قال لا يؤكل كل ذي مخلب وظاهر قوله لا يؤكل المنع وقاله في الاكمال وحكى عنه ابن أبي أويس كراهة أكل ذي مخلب (قوله كالباز) بغير ياء في نسخته الا أنه يقال باز وبازي وظاهر عبارته انه غير الصقر مع انه هو (قوله على المشهور عند اللخمي) وقيل ان الحيوان الذي يصيب النجاسة لحمه وعرقه ولبنه وبوله نجس بهرام (قوله وخلد) مثلث الاول مع فتح اللام وسكونها (قوله وخشاش أرض) ودخل فيه الوزغ والسحلية وشحمة الارض فانها من المباح وان كانت ميتتها نجسة لا يباح أكلها الا بالذكاة لكن ذكر الحطاب عن ابن عرفة ان الوزغ لا يؤكل اه ولعله لما فيه من السم فان قلت قد تقدم ان خشاش الارض محتاج الى ذكاة ومن جملة ذلك الدود

﴿ باب يذكر فيه المباح من الاطعمة ومكروهها ومحرمها من حيوانات وغيرها مما ذكر في الباب قبله ومالم يذكر فيه ﴾

وبدأ بالاول فقال (ص) المباح طعام طاهر (ش) يعني ان المباح تناوله في حال الاختيار من غير الحيوان أكلا أو شربا طعام طاهر ولا عكس فخرج النجس بنفسه كالبيض المذر أو بمخالطة غيره كالاطعمة المائعة اذا خولطت بنجس والجامدة اذا أمكن السريان على ما مر في بابه ودخل كل طاهر من جامد ومائع حتى اللحم النيء ودخل كل مشروب حتى البول من المباح (ص) والبحري وان ميتا (ش) أي والمباح من الحيوان البحري كله وان ميتا سواء وجد راسبا في الماء أو طافيا أو في بطن حوت أو طير وسواء ابتلعه ميتا أو حيا ومات في بطنه ويغسل ويؤكل وسواء صاده مسلم أو مجوسي وشمل قوله البحري آدمي الماء وكلبه وخنزيره وهو المعتمد وما عداه لا يعول عليه (ص) وطير (ش) يعني ان الطير كله مباح الاكل سواء أكل الجيفة أولا ولهذا بالغ عليه بقوله (ولو جلالة) أي ذوات الحواصل من الطير التي تأكل الجيف والجلالة لغة البقرة التي تتبع النجاسات ابن عبد السلام والفقهاء يستعملونها في كل حيوان يستعمل النجاسة اه فالتنوين في الطير وما بعده للاستغراق على حد قوله تعالى علمت نفس ما أحضرت ولو عرف الجميع كان أولى (ص) وذا مخلب ونعم (ش) المشهور أن جميع الطير مباح أكله ولو كان ذا مخلب كالباز والعقاب والصقر والرخم والمخلب للطائر والسبع بمنزلة الظفر للانسان ومن المباح النعم وهي الابل والبقر والغنم ولو جلالة ولو تغير لحمه من ذلك وهو المشهور وعند اللخمي وباتفاق عند ابن رشد (ص) ووحش لم يفترس (ش) يعني ان الوحش الذي لم يفترس أي لم يعد كحمر الوحش والغزلان والضب مباح الاكل وسيأتي حكم المفترس كالاسد والافتراس ليس خاصا بمن يفترس الآدمي بل هو عام والعداء خاص بمن يعدو على الآدمي ثم يحتمل أن يكون قوله (ص) كيربوع وخلد ووبر وأرنب وقنفذ وضربوب وحية أمن سمها وخشاش أرض (ش) تمثيلا لما لا يفترس ويحتمل أن يكون تشبيها به ويكون المثال ما ذكرناه آنفا

آنفا لا يقال يتعين الاحتمال الاول لان المشبه غير المشبه به مع أن هذه الامور من الوحش الذى لا يفترس فيلزم اتحاد المشبه والمشبه به لانا نقول هذه الاشياء أخص من المشبه به ويكفى فى التغاير بين المشبه والمشبه به باعتبار الاخصية والاعمية والبربوع دابة قدر بنت عرس رجلاها أطول من يديها عكس الزرافة والخلد هو الفأر الذى لا يصل الى النجاسة وأما ما يصل اليها فيكره أكله وكذا الوطواط على المشهور وأما بنت عرس فذكر الشيخ عبد الرحمن حرمة أكلها قال لان كل من أكلها عمى انتهى والوبر بفتح الواو وسكون الباء الموحدة آخره راء وقال ابن عبد السلام بفتح الباء دويبة فوق اليربوع ودون السنور طحلاء اللون حسنة العينين شديدة الحياء لا ذنب لها توجد فى البيوت وجمعها وبر ووبار بكسر الواو وطحلاء بالطاء المهملة وهو لون بين البياض والغبرة والارنب بفتح الهمزة وسكون الراء المهملة وفتح النون فوق الهر ودون الثعلب فى أذنيه طول والقنفذ بضم القاف والفاء وبفتح الفاء أيضا بينهما نون ساكنة وذال معجمة والانثى قنفذة ويقال للذكر شيهم أكبر من الفأر كله شوك الا رأسه وبطنه ويديه ورجليه والضربوب بضاد معجمة مفتوحة وراء ساكنة فوحدتين بينهما واو كالقنفذ فى الشوك الا أنه يقرب من الشاة فى الخلقة والتاء فى الحية للوحدة لا للتأنيث فيشمل الذكر والانثى فيباح أكلها للحاجة كذا فى المدونة وروى ابن القاسم فى غيرها اباحتها من غير قيد الحاجة قاله الشارح وهو ظاهر كلام المؤلف ويعتبر أمن سمها بالنسبة لمستعملها فيجوز أكلها بسمها لمن ينفعه ذلك لمرضه وانما يؤمن سمها بالنسبة لمن يؤذيه السم بذكاتها على الصفة التى ذكرها أهل الطب بالمارستان ثم ان كلام أهل المذهب يفيد أنه لا بد فى الذكاة التى يؤمن بها السم أن تكون فى حلقها وفى قدر خاص من ذنبها والا لم تؤكل وان أمن سمها لعدم حصول الذكاة الشرعية فيها بعدم قطع الحلق وأما الذكاة التى تطهر بها فهى كذكاة غيرها كما يفيده قول أبى الحسن فوضع

وصرح ابن الحاجب بأن دود الطعام لا يحرم أكله معه فهل بين ذلك تناقض فالجواب لا تناقض لان المراد بالدود الذى يحتاج لذكاة هو المنفرد عن الطعام لا الذى معه قال ابن الماجشون ويؤكل خشاش الارض وذكاته كالجراد ودود الطعام لا يحرم أكله معه الشيخ فان انفرد عن الطعام فلا شك انه من جملة الخشاش أى فيحتاج لتذكية (قوله الذى لا يصل الى النجاسة) أسقط الشارح من تفسيره شيئا فكان يقول فأر أعمى يكون بالصحارى والاجنة لا يصل للنجاسة أعطى من الحس ما يغنى عن البصر (قوله فيكره أكله) أى ان تحقق أو ظن وصوله أو استعماله لها فان شك لم يكره ورجح المكروه نجس (قوله وكذا الوطواط على المشهور) ومقابله الحرمة (قوله السنور) هو الهر والانثى سنورة (قوله وجمعها وبر ووبار) هى دابة من دواب الحجاز (قوله جمعها الخ) تأمله اذ قياس فعل أن يجمع على أفعل نحو كلب وأكلب وفلس وأفلس هذا على سكون الباء وعلى فتحها يجمع على أوبار كجمل وأجمال ووقص وأوقاص ويجاب بأنه جمع سماعى (قوله والارنب) اسم جنس غير صفة كأسد فهو منصرف فان جعل صفة لرجل بمعنى ذليل صرف أيضا العروض الوصفية وليس علم جنس حتى يكون غير منصرف (قوله لمن ينفعه ذلك) كصاحب جذام (قوله أهل الطب بالمارستان) المارستان بالفتح بيت المرضى معرب قاله فى القاموس وقد مدح البوصيرى صاحب المارستان بقوله أنشأت مدرسة ومارستانا لتصحح الاديان والابدانا (قوله أن تكون فى حلقها وفى قدر خاص الخ) قال القرافى وصفة ذكاتها التى يؤمن سمها معها كما قال القرافى فى الذخيرة والقواعد أن يمسك رأسها وذنبها من غير عنف وتلقى على مسمار مضروب فى لوح ثم يضرب بآلة حادة رزينة فى حد الرقيق من رقبتها وذنبها من الغليظ الذى هو وسطها ويقطع جميع ذلك فى فور واحد بضربة واحدة فتى بقيت جلدة يسيرة فسدت وقتلت آكلها بواسطة جريان السم من رأسها وذنبها فى جسمها بسبب غضبها وهى الذكاة التى تفعل بالمارستان اه قال فى لك وجد عندى على قوله وحد الرقيق الخ ما نصه حدده بعضهم من جهة الرأس بأربعة أصابع ومن جهة ذنبها كذلك اه أى لان السم لا يكون الا فى رأسها وذنبها ولا يكون فى جسدها شيخنا كتب اللقانى على قول القرافى وتلقى على مسمار ما نصه انظر هل معناه تلقى على ظهرها وبطنها أعلى كما هو صفة الذكاة فى الحلق وحينئذ فيثير ذلك غضبها أو معناه ظهرها أعلى وبطنها أسفل كما هو على هيئتها المعتادة فى مشيها مثلا ولكن يلزم عليه تذكيتها من خلف أو من احدى صفحتى عنقها الا من المقدم ثم رأيت بعضهم صرح بأن تذكيتها بالمارستان بمصر ليس من مقدمها وان بعضهم يربطها بخيط وقال انه مانع من سريان غضبها فيها وفيه نظر فليحذر فان جعل من مقدمها وجمع رأسها وذنبها من غير ربط حلت ولا يلزم سريان غضبها الجسمها جمع بعضها البعض ولو مع فعل فاعل بغير ازعاج لتوهمها فعل ما تألفه بها اه (قوله والا لم تؤكل) يدخل تحته ثلاث صور فقد الشرطين معا وفقد الاول دون الثانى وعكسه وأما قوله وان أمن سمها فلا يظهر لان الشرطين معا لأمن السم فاذا حصل فقد لاحدهما أو كليهما فلا أمن من جهة السم وقوله لعدم حصول الذكاة الشرعية المناسب أن يقول والا لم تؤكل لعدم حصول الذكاة التى يؤمن بها السم (قوله سمها) بفتح السين وضمها وكسرها والفتح أفصح وجمعه سمام وسموم (قوله كما يفيده قول أبى الحسن الخ) رد بأنه انما قال ذلك بعد قول المدونة اذا ذكيت موضع ذكاتها فلا بأس بأكلها الخ فالمخالفة بينه وبين كلام القرافى كما قاله تت

ظاهرة ويجاب بأن تلك الذكاة الاصل فيها أن تكون مبيحة للاكل والتحريم عارض فأبو الحسن نظر للاصالة لا لهذا الطارئ (قوله والخشاش) لاشك أن قول المصنف وخشاش عطف على طعام فهو مرفوع وكذا ما بعده لا مجرور عطف على يربوع اذ ليس من أمثلة وحش لم يفترس (قوله مثلث الاول) والافصح الفتح (قوله كالعقرب والعقربان) قال في المصباح والعقرب يطلق على الذكر والانثى فان أريد تأكيد التذكير قيل عقربان بضم العين والراء وقال الازهري العقرب يقال للذكر والانثى والغالب عليها التأنيث ويقال للذكر عقربان وربما يقال عقربة بالهاء للانثى (قوله من ماء العنب) من بيانية (قوله مالم يسكر) لبيان الواقع لانه أول عصره لا يسكر قال في المدونة وعصير العنب ونقيع الزبيب وجميع الانبذة مالم يسكر من غير توقيت بزمن ولا هيئة (قوله الفقاع شراب الخ) فيه انه حينئذ من جمع الخليطين وسيأتي أن شربه مكروه وكلامنا الآن في المباح ويمكن أن يجاب بأن الواو بمعنى أو وعبارة الحطاب والفقاع شراب يتخذ من القمح والتمر ونحوه اه أي فهي ظاهرة في انه ليس المراد جمعها (قوله وقيل ماء جعل الخ) هو عين الاول وعبارة الحطاب والسوبيا قريبة من الفقاع والعقيد هو العصير اذا عقد على النار (قوله فتكسبه حوضة) بالتاء في نسخته أي العجوة أي تكسبه حوضة مع المكث والظاهر ان القصد من اضافة ماء خبز العجين اكتساب الحوضة وانظره فانه يقال من شراب الخليطين (قوله وانما المعتبر فيه السكر الخ) أي فان ذهب منه السكر حل والا فلا (قوله أمن سكره) أي ماذكر ولو قال سكرها لكان أحسن لان العطف بالواو (قوله مايسد) المذهب انه يشبع أيضا ولا يقتصر على مايسد الرمق والجواب أن المراد يسد الجوع لا أن المراد يسد الرمق لكن يصير تاركا للكلام على التزود وحكمه الجواز أيضا ان اضطر اليه (قوله والظن كالعلم) هذا لايناسب الا لو قال أولا حد الضرورة أن يعلم الهلاك والا فالخوف صادق بالظن وقول الشارح أن يخاف على نفسه الهلاك قال تت في شرح الرسالة وهل الاضطرار خوف الهلاك أو خوف المرض قولان لمالك والشافعي اه أي فمذهب مالك ان الاضطرار خوف الهلاك (قوله فانه يباح له) المراد بها الاذن فيصدق بالوجوب المراد البساطي اختلف في تناول المضطر الميتة هل يتصف بالاباحة أم لا وعلى الاول جمهور العلماء وهو ظاهر الآية والاحاديث والثاني هو التحقيق اذ الميتة لا تنفك عن النجاسة وهي عن التحريم ولكن هذا تحريم لا اثم فيه لاحياء النفس به اه (قوله مايسد الرمق) الرمق عبارة عن القوة فالمراد بسد الرمق حفظ القوة (قوله ولا من المياه النجسة) أي ولا يشبع من المياه النجسة (قوله وأبوه) أي منعوه وقد تقدم أن المعتمد انه يشبع ويتزود (قوله غير آدمي) ويدخل في غير آدمي العذرة والدم وقوله غير آدمي أي من الاطعمة وقوله وغير خمر أي من الاشربة (قوله ولا يقرب المضطر ضوال الابل) أي الا أن تتعين طريقا لنجاته (قوله وان مات) أي ابن آدم (قوله لانها اذا جافت صارت سما) الدليل أخص من المدعى لانه يفيد

وشرب

ذكاتها احاقها وهو موضع الذكاة من غيرها اه والخشاش مثلث الاول كالعقرب والعقربان والخنفساء وبنات وردان والنمل والدود والسوس والحلم يباح أكله واضافته للارض لانه لايخرج منها الا بمخرج ويبادر برجوعه لها (ص) وعصير (ش) فعيل بمعنى مفعول أي المعصور من ماء العنب أول عصره مباح مالم يسكر (ص) وفقاع وسوبيا (ش) أي ومن المباح شراب الفقاع والسوبيا والفقاع شراب متخذ من القمح والتمر وقيل ماء جعل فيه زبيب ونحوه حتى انحل اليه والسوبيا شراب يؤخذ بالمعالجة ويضاف اليه ماء خبز العجين أو العجوة فتكسبه حوضة (ص) وعقيد (ش) فعيل بمعنى مفعول أي ومن المباح استعمال العقيد وهو العصير الذي هو ماء العنب اذا غلي على النار حتى انعقد وذهب منه الاسكار ويسمى بالرب الصامت ولا يحد غليانه بقدر أي لا بذهاب ثلثيه ولا بغيره وانما المعتبر فيه السكر وعدمه قوله وذهب منه الاسكار أي الذي حصل من طبخه لانه كان فيه ابتداء وقوله (أمن سكره) شرط في اباحة تناول ما عدا العصير وأما هو فلا يتصور فيه سكر اذ هو ماء العنب أول عصره (ص) وللضرورة مايسد (ش) حد الضرورة أن يخاف على نفسه الهلاك ولا يشترط أن يصل الى حال يشرف فيها على الموت فان الاكل حينئذ لا يفيده والظن كالعلم فتقدير كلامه والمباح للضرورة مايسد الرمق فقط غير آدمي والمعنى ان الانسان اذا خاف على نفسه الهلاك بأن علم ذلك أو ظنه فانه يباح له في هذه الحالة الاكل من الميتة بقدر مايسد الرمق ولا يشبع ولا من المياه النجسة على ماحكى ابن المواز والجلاب وعبد الوهاب عن مالك وبه قال ابن حبيب وابن الماجشون وأبوه فيما اذا كانت الضرورة نادرة أما ان كانت دائمة فلا خلاف في جواز الشبع قاله ابن العربي وأشار بقوله (غير آدمي) لقول ابن شاس وأما جنس المباح فكل مايرد جوعا أو عطشا برفع الضرورة أو تخفيفها كالاطعمة النجسة والميتة من كل حيوان غير الآدمي ابن القاسم ولا يقرب المضطر ضوال الابل وقاله ابن وهب ابن العربي ولا يأكل ابن آدم وان مات قاله علماؤنا اه وتقدم آخر الجنائز والنص عدم جواز أكله للمضطر وصحح أكله ولا فرق بين ميتة المسلم والكافر في الحرمة وهل هي تعبد وهو المشهور أو للاذاية لما قيل انها اذا جافت صارت سما وهو لابي عمران الجوراني وأشار بقوله (و) غير (خمر الا لغصة) الى أنه يحل للمضطر تناول الدم

ان عدم الاكل انما هو عند صبر ورتها جيفة مع ان الدعوى عدم الاكل مطلقا (قوله بل رعيا زادت العطش) قال البساطى هو صحيح لكن فى الماآل ويحصل بها فى الحال جرى الريق الذى تبقى معه الحياة ولو لحظة والفرق بينها وبين التداوى ان التداوى لا يتيقن البرء منه ويتيقن البرء من الغصة (قوله الا لغصة) بفتح الغين المعجمة ١ (قوله ان كان مأمونا) وأما ان لم يكن مأمونا فلا يصدق (قوله الا لقرينة فيعمل عليها) أى فان قامت على صدقه صدق وان قامت على كذبه لم يصدق فقوله الا لقرينة راجع لمنطوق العبارة ومفهومها كما قلنا وكأنه قال ان كان مأمونا الا ان كان غير مأمون فلا يصدق الا لقرينة تدل على تكذيب الاول وتصديق الثانى والحاصل ان لم تقم قرينة صدق ان كان مأمونا والا فلا وان قامت عمل عليها تصديقا وكذبا ﴿تنبيه﴾ اذا أبيحت الضرورة ساغ له الاكل بعد ذلك منها وان لم يضطر حتى يجد غيرها مما يحل له ولو كان محرما على غيره كطعام غير ان لم يخف القطع التادلى يؤخذ منه ان الحرام اذا غلب وتعذر تحصيل الحلال لا يمنع الاكل منه ﴿تنبيه آخر﴾ قال فى ك وجد عندى ما نصه ومن حصلت له ضرورة ولم يجد شيأ فيأكل من لحم نفسه ان كان يمنع الضرورة فان حصل له الضرر بقطعه كالضرر الحاصل أولا فلا يجوز اهـ (قوله وقدم الميت) أى وجوبا أى غير ميتة الآدمى (قوله على خنزير) أى مذكى لتحصل المغايرة بينه وبين الميت وان كانت الذكاة لا تعمل فيه لانه اذا لم يكن مذكى كان ميتة فلا يغاير الميتة لانه يصير المعنى وقدم الميتة على ميتة ففيه ركة ويستحب تذكية الخنزير للمضطر عند انفراده ك (قوله أو غيره) لا يظهر لان الفرس والحمار والبغل القول بجوازأ كلها فى المذهب (قوله وصيد لمحرم) أى مصيد حى بدليل قوله لا لحمه وقول الشارح على ماصاده المحرم يشير الى أن معنى المصنف وصيد منسوب لمحرم من حيث انه واقع (٢٩) منه ولو حذف اللام لكان أخصر والمعنى وصيد محرم وكذا حل تت يرشد لذلك ويكون المصنف ساكتا عن اشتراط كون المضطر محرما ونص المواق يفيد ان المراد بالمحرم المضطر لانه قال الباجى من وجد ميتة وصيدا وهو محرم أكل الميتة ولم يذك الصيد لان بذكاته يكون ميتة (قوله وان ذبحه غيره) أى وان أراد أن يذبحه غير المحرم لان الفرض انه وجد الصيد حيا أى ذبحه باذنه والا فهو حلال مطلقا (قوله أو ذبحه المحرم) أى وأراد أن يذبحه المحرم كان المضطر أو غيره أى أو أراد أن يأمر بذبحه أى أو أن يعين على ذبحه (قوله وذبحه الحلال) أى وأراد أن يذبحه الحلال (قوله لان التحريم فيه من جهة واحدة) وهو كونه صاده المحرم (قوله فانه فيه من جهتين ٢) جهة كون المضطر محرما والصائد محرما أو الذابح محرما (قوله ويفهم من كلامه) لا يفهم منه ذلك أصلا (قوله وكذا يقدم ما اختلف فى تحريمه) كالبغال والحمير وقوله على ما اتفق عليه أى كالخنزير وهذا مستغنى عنه بقوله وقدم الميت على خنزير لانه ليس شئ متفق على تحريمه الا الخنزير من جنس الحيوانات الا ان يراد من غير جنس الحيوانات (قوله لا لحمه) أى ان المحرم المضطر اذا وجد ماصاده المحرم أى محرم آخر أو صيد له بعد ماذبح فانه يقدمه على الميتة وسواء ذكاه محرم أو حلال عج (قوله وجده المضطر بعد أن ذبح) كان الذابح المحرم أو مات بصيد المحرم أو ذبحه حلال لاجل المحرم وقوله ووجب جزاؤه عطف لازم على ملزوم لانه اذا ذبح فقد وجب جزاؤه والحاصل ان قول المصنف وصيد لمحرم معناه ان المضطر محرم ووجد الصيد الذى صاده محرم أو صيد له حيا وعنده ميتة فانه يقدمها على ذبح الصيد وأما قوله لا لحمه فمعناه ان المحرم المضطر اذا وجد ماصاده محرم أو صيد له مذكى فانه يقدمه على الميتة وسواء وجب على الآكل جزاؤه أى بأن لم يجب جزاء فى الصيد الذى أكل من لحمه المضطر بأن ذبحه حلال لمحرم غير المضطر ولم يأكل منه المحرم بل ما أكل منه الا المضطر أو لم يجب على الآكل جزاؤه بل وجب فيه جزاء على غير المضطر ثم أكل منه المضطر فلا جزاء على المضطر لكون الجزاء تقرر على غيره بان ذبح محرم غيره أو حلال لمحرم آخر وأكل منه ذلك الآخر فقد ترتب الجزاء على غير المضطر فلا جزاء على المضطر

وشرب المياه النجسة وغيرها من المائعات ماعدا الخمر فانها لا تحل اذ لا تفيد بل ربما زادت العطش الا لغصة عند عدم ما يسيغها غيره وهذا عند غير ابن عرفة وأما هو فيقول بعدم الجواز ولو لغصة ويصدق انه فعل ذلك للغصة ان كان مأمونا الا لقرينة فيعمل عليها ثم ان قوله غير يصح رفعه على انه بدل من ما ونصبه على أنه حال منها (ص) وقدم الميت على خنزير (ش) يعنى ان المضطر يقدم فى التناول للضرورة الميتة التى لم تتغير ويخشى من أكلها على الخنزير لان لحمه حرام لذاته والميتة لوصفها فهى أخف ولان الميتة تحل حية أى ولو على قول فى مذهبنا أو غيره والخنزير لا يحل مطلقا (ص) وصيد لمحرم (ش) أى ان الميتة تقدم على ماصاده المحرم وان ذبحه غيره أو ذبحه المحرم وان صاده حلال وهذا حيث كان المضطر محرما وأما ان كان حلالا وصاد المحرم صيدا وذبحه الحلال فانه يقدمه على الميتة لان التحريم فيه من جهة واحدة ويفهم من كلامه تقديم صيد المحرم على الخنزير وكذا يقدم ما اختلف فى تحريمه على ما اتفق على تحريمه (ص) لا لحمه (ش) أى لا يقدم الميت على لحم صيد المحرم وجده المضطر بعد ان ذبح ووجب

١ قول المحشى بفتح الغين لعله تحريف من النساخ ففى القاموس انها بالضم فلينظر اهـ مصححه

٢ قول المحشى قوله فانه فيه من جهتين ليس فى النسخ التى بأيدينا اهـ مصححه

جزاؤه بل يقدم على الميت لان لحم الصيد ميتة مذكاة الا أن وصف الاحرام منع من اعمال الذكاة فيه فهو أخف من ميتة غير مذكاة لخفة التحريم العارض على الاصلى (ص) وطعام غير ان لم يخف القطع (ش) يعنى أن المضطر اذا وجد الميتة وطعام الغير من ثمر أو زرع أو غنم مما ليس مضطرا اليه ربه فانه يقدم طعام الغير على أكل الميتة وهذا ان لم يخف ان تقطع يده بسبب ذلك فيما فيه قطع كثمر الجرين وغنم المراح أى ولم يخف أن يؤذى و يضرب فيما لاقطع فيه كالثمر المعلق فان خاف ماذكر قدم الميتة على طعام الغير فلو قال المؤلف عقب قوله القطع كالضرب والاذى فيما لاقطع فيه لوفى بالمراد (ص) وقاتل عليه (ش) أى جوازا بعد أن يعلمه انه ان لم يعطه قاتله ثم بعد ذلك ان قتله المضطر فهدر وان قتل رب الطعام المضطر فالقصاص أى ان كان المقتول مكافئا للقاتل وقوله وقاتل عليه حيث لم يكن معه من الميتة مايستغنى به عنه وربما يرشد له ماتقدم من أنه اذا خاف بأخذه الضرر والاذية فانه لايأكله وكتب نحوه بعض الفضلاء ممن لقيناه (ص) والمحرم النجس (ش) يرد عليه الخيل والبغال والحمير والخنزير والكلب على أحد الاقوال والقرد على أحد القولين والوطواط على قول والسم فانها محرمة وليست بنجسة فالاخبار معكوس أى والنجس المحرم وأل للاستغراق أى كل نجس محرم (ص) وخنزير وبغل وفرس وحمار ولو وحشيا دجن (ش) أما الخنزير البرى فلا خلاف فى تحريم لحمه وشحمه وجلده وعصبه كل ذلك حرام وأما الخيل والبغال والحمير فالمشهور انها حرام ولو كان الحمار وحشيا دجن وصار يعمل عليه عند مالك فى المدونة خلافا لابن القاسم (ص) والمكروه سبع وضبع وثعلب وذئب وهر وان وحشيا (ش) هذا مفهوم قوله لم يفترس والمعنى ان السبع ومامعه مكروه على المشهور وهو مذهب المدونة لقول مالك فيها لاأحب أكل السبع ولا الثعلب ولا الهر الوحشى ولا الانسى ولاشئ من السباع و رواه العراقيون عن مالك ولقوله تعالى

(قوله بل يقدم على الميت) أى وجوبا على الراجح وقيل ندبا وان كان قوله لالحمه يحتمل التساوى و يحتمل التقديم وفى كلام محشى تت اعتماد ندب تقديم لحم الصيد على الميتة ثم قال وكذا تقديم طعام الغير بشرطه وتقدمه عليه على جهة الاولى فيهما ففى الموطا الى آخر ماقاله (قوله على الاصلى) انظره فانه جعل التحريم فى الميتة فيما سبق ليس أصليا فهو مناقض لما هنا و يجاب بأنه أراد بالاصالة هنا اصالة نسبية أى بالنسبة للتحريم من جهة الصيد وان لم تكن أصلية باعتبار ماأفاده أولا (قوله وطعام غير) معطوف على لحمه (قوله ان لم يخف القطع) أى بأن ظن ان أهل ذلك الثمر أو الزرع أو الجرين يصدقونه لضرورته حتى لايعد سارقا فتقطع يده وخوف القطع بعكس ذلك كما هو مصرح به فى قول مالك ﴿تنبيه﴾ ان لم يجد الا مالا يؤكل كالثياب والعين فلا يجوز أخذ شئ منه لانه لايؤكل وسواء وجد ميتة أم لا اهـ من لـ (قوله فانه يقدم طعام الغير) أى ندبا الاضالة الابل فيقدم الميت عليها للنهى عن التقاطها قاله بعض وهو يقتضى انه يأكلها حيث كانت تلتقط لخوف خائن عليها وانظر البقر اذا كانت لاتلتقط هل هى كالابل حيث كانت لاتلتقط أم لا لان التقاط الابل يقل بالنسبة لالتقاط البقر (قوله أى ولم يخف أن يؤذى) رد ذلك محشى تت بعد كلام طويل مانصه أما الذى لاقطع فيه فله أخذه خفية كما روى محمد وكما يؤخذ من الموطا وان علم انهم لايصدقونه ويضربونه لانه لاقطع فيه ولذا قال المؤلف ان لم يخف القطع أى وان خاف الضرب فقول ح كلامه يقتضى انه يأكل طعام الغير الذى فى سرقته قطع وان خاف بسرقته الضرب والاذاية وليس كذلك ليس كذلك وغره كلام المواق لانه نقل كلام الباجى على غير وجهه وتصرف فيه اهـ (قوله وقاتل عليه) أى اذا لم يخف القطع والايذاء (قوله وكتب نحوه بعض الفضلاء ممن لقيناه) هذه عبارة عج فبعض الفضلاء هو عج واعلم أنه اذا وجد طعام الغير تارة يخاف القطع أو لا وفى كل مااذا يجد ميتة أم لا فان لم يكن معه من الميتة مايغنيه عنه فانه يأكله خاف القطع أم لا وله الثمن ان وجد بيد المضطر والا فلا شئ عليه وأما ان كان معه من الميتة مايغنيه عنه وكان ممنوعا من أكله بأن خاف القطع أو الضرب والاذية فانه يضمن الثمن وان لم يكن معه فان لم يكن ممنوعا من أكله بأن لم يخف القطع ولا الضرب فهل لاثمن عليه مطلقا أو عليه الثمن ان وجد هذا حاصل مافى عج لكن قوله لاثمن مطلقا خلاف الظاهر واتفق الحطاب والمواق على أنه لايتزود من طعام الغير لكن اختلفوا ففى المواق يقتصر على سد الرمق وفى الحطاب يشبع وفى التتائى مايفيد أنه يتزود من طعام الغير (قوله يرد عليه الخ) هذا الايراد ساقط من أصله وذلك لان المصنف جعل المحرم مبتدأ والنجس وماعطف عليه من قوله وخنزير خبر المحرم فلا يكون النجس صادقا على الخيل والبغال والحمير بل المراد بالنجس عين النجاسة من عذرة و بول (قوله على أحد الاقوال) أى فهو حرام وقيل مكروه وقيل جائز (قوله على أحد القولين) أى بالحرمة والمقابل القول بالكراهة (قوله والوطواط على قول) أى بالحرمة ومقابله الكراهة (قوله فالمشهور انها حرام) و روى عن مالك كراهة أكل البغال والحمير وأما الخيل فقيل بالكراهة والاباحة والمعتمد التحريم (قوله ولو كان الحمار وحشيا دجن) فان توحش بعدما دجن فانه يحكم له بحكم أصله فيكون مباحا (قوله خلافا لابن القاسم) أى حيث قال لايكون ذلك ناقلا والاباحة باقية ووجهه أنه لو كان تأنسه ناقلا له عن حكم الاصل للزم مثل ذلك فى الاهلى اذا توحش ان يؤكل ولا قائل به و رد بمراعاة الاحتياط فى الاول دون الثانى والله أعلم

تعالى قل لا أجد فيما أوحى الى محرما على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فانه رجس أو فسقا أهل لغير الله به فهذه الآية دلت على عدم تحريم هذه الاشياء ولما كان نفى التحريم لا يقتضى الجواز عينا احتيط للكراهة وروى المدنيون عن مالك تحريم أكل ما يعدو من هذه الاشياء كالاسد والنمر والثعلب والكلب وما لا يعدو يكره أكله (ص) وفيل (ش) المشهور أنه مكروه الاكل لانه ذو ناب ومثل الفيل الدب وأما الضب فقد صحح فى توضيحه اباحته ومن المكروه النمس والفهد والنمر (ص) وكلب ماء وخنزيره (ش) هذا فى معرض الاستثناء من قوله أول الباب والبحرى أى الا كذا وكذا فانه مكروه وقيل حرام ووجه الخلاف أن من نظر الى قوله تعالى قل لا أجد فيما أوحى الى محرما الآية منع أكله ومن نظر الى عموم قوله تعالى أحل لكم صيد البحر أجاز أكله والمذهب الكراهة وأما آدمى البحر فأكله مباح والليث عنعه ومذهب المدونة كراهة أكل كلب غير الماء (ص) وشراب خليطين (ش) أى ومن المكروه شرب شراب خليطين أو عمل شراب خليطين ليشرب به من تمر وزبيب أو بسر وزهو ورطب أو حنطة مع شعير أو أحدهما مع تين أو عسل وسواء خلطا عند الانتباذ أو عند الشرب وهل النهى تعبد ابن رشد وهو ظاهر الموطا أو لاحتمال تخمر أحدهما بمخالطة الآخر وخفائه قولان ولا بأس بخلط العسل باللبن لانه ليس انتباذا بل خلط مشروبين كخلط شراب الورد والنوفر ابن سراج فعليه يجوز خلط الرب والخل لان كلا منهما لا ينتهى للاسكار ويتناول قوله وشراب الخ المبلول الذى لم يرض على المشهور (ص) ونبذ بكدباء (ش) أى يكره أن يضع فى الدباء أى القرع والمزفت ماء ثم يلقى فيه تمرا أو تينا أو نحو ذلك خشية أن يشرب بها فى حال

(قوله وروى المدنيون) هذا مقابل قول الشارح المشهور وهناك قول ثالث تركه الشارح وهو تحريم ما ذكر وهو أكل الضبع والثعلب والهر الوحشى والانسى والسباع (قوله وما لا يعدو) أى كالضبع والهر كذا فى بهرام وجعل الضبع لا يعدو باعتبار بعض الاقطار والا فهو يعدو فى بلادنا (قوله المشهور أنه مكروه) وقيل بالجواز وقيل بالحرمة (قوله وأما الضب فقد صحح فى توضيحه اباحته ٢) (قوله ووجه الخلاف) أى فى الخنزير فقط لا فيه وفى الكلب وظاهر عبارة الشارح وغيره ان فى كلب الماء قولا بالمنع وقوله ووجه الخلاف الخ ظاهر فى أن المراد الكراهة والاباحة مع أنه سيأتى لا يبين فى الوجه الا الحرمة والجواز (قوله والمذهب الكراهة) ضعيف بل المذهب الاباحة (قوله ومذهب المدونة الخ) وهو المذهب وقيل حرام ولم ير القول باباحته قال الشيخ دواد شيخ تت يؤدب فى نسبة الاباحة لمالك ولعله لشاعة ذلك كما فى بعض الشراح (قوله أو عمل شراب الخ) فى عج أن المشهور أن العمل حرام فعلى كلامه الصواب ابدال عمل باستعمال ويكون اشارة للتفنن فى التعبير اما بهذا أو بهذا لكن يستبعد كون العمل حراما والشرب مكروه والحاصل ان الذى قاله عج ان العمل حرام وأما الاستعمال فليس بحرام بل مكروه وهو مشكل ونسب عج الحرمة للمدونة مع أن المدونة لم تصرح بالحرمة اذ لفظها لا يجوز أن ينبذ تمر مع زبيب ولا بسر أو زهو مع (٣١) رطب ولا بر مع شعير أو شئ من ذلك مع تين أو عسل اه فقال الباجى ظاهر النهى التحريم وقال قوم هو على الكراهة فاذن يكون المصنف ماشيا على الكراهة فالحق ما قاله شارحنا خلافا لعج ومحل الكراهة حيث يمكن الاسكار ولم يحصل بالفعل فان لم يمكن لقصر مدة الانتباذ فلا كراهة ومثل قصد الانتباذ ما لا يمكن حصول الاسكار منهما ولا من أحدهما كخلط اللبن بالعسل للشرب فانه لا يكره فان حصل الاسكار به حرم وأما طرح التمر فى نبيذ التمر أو طرح العسل فى نبيذ العسل أو طرح شئ مما ذكر فى نبيذه فجائز (قوله أو بسر وزهو) قال أبو حاتم انما يسمى زهوا اذا خلص لون البسرة فى الحمرة أو الصفرة وقال فى المصباح زها النخل يزهو ظهرت الحمرة أو الصفرة ويؤخذ من كلام أبى حاتم أن البسر هو ما اذا تهيأت البلح الى الاحمرار الخالص أو الاصفرار الخالص أى وأما اذا خلصت الى الاحمرار أو الى الاصفرار فلا يقال له بسر فاذا كانت البلح بين بين لا اخضرار ولا احمرار خالص فيقال له بسر وقوله أو بسر الخ الواو فى ورطب بمعنى مع وفى وزهو بمعنى أو والتقدير بسر مع رطب أو زهو مع رطب كما تدل عليه المدونة (قوله وسواء خلطا عند الانتباذ الخ) أى عند النبذ أى طرح أحد الشيئين فى الآخر والانتباذ لغة عامية وأما لو شرب أحدهما بعد الآخر فلا كراهة (قوله أو عند الشرب) أى سد الذريعة أو لانه قد يسرع الاسكار لقوة الاجتماع ولا يشعر به اه (قوله ليس انتباذا) أى مؤثرا (قوله والنوفر) نوع من الاشربة (قوله الرب) دبس الرطب اذا طبخ والدبس بكسر الدال عصارة الرطب (قوله على المشهور) ومقابله ما حكاه ابن يونس عن بعضهم من اجازته (قوله ونبذ بكدباء) بالمد ويجوز القصر والظاهر أنه منصرف كقراء وقوله أى القرع وقيل خاص بالمستدير (قوله والمزفت) فيه اشارة الى أن الكاف انما أدخلت المزفت فقط وجعل تت الحنتم والنقير داخلين فى قوله بكدباء وهو خلاف ما فى المدونة والحنتم الجرار جمع حنتمة وهى الجرة ما طلى من الفخار بالحنتم وهو الزجاج والنقير المنقور وهو جذع النخلة ينقر والحاصل أن الشارح اقتصر على المعتمد من ادخال الكاف المزفت فقط (قوله خشية أن يشرب بها) الظاهر أنه اذا بادر بالشرب بحيث يجزم بعدم الاسكار فلا كراهة

٢ قول المحشى وأما الضب فقد صحح فى توضيحه اباحته هذا لفظ الشارح من غير زيادة عليه ولعل المحشى بيض له ليسوق نص التوضيح فسند النساخ البياض اه مصححه

(قوله القرد) ومثله النسناس (قوله والطين) ومثل الطين التراب أوانه منه وهناك قول باباحة أكل الطين وهناك قول باباحة القرد وقال بهرام هنا وفي شامله انه الاظهر ثم على القول باباحة أكله فالاكتساب به حلال وكذا ثمنه ويكره ذلك على القول بكراهة أكله ويحرم على القول بحرمة أكله ويرد لموضعه ويستثنى من كراهة الطين أوحرمته الحامل اذا تاقت له وخافت على جنينها فيرخص لها قطعا كما قال ابن غلاب في أكله وقوله وخافت بالواو وأما أحدهما ففيه القولان كذا ينبغي قاله عج وتأمله (قوله ومنعه) أى منع ماذكر ولذا أفرده بعد شيئين من غير عطف الثاني بأو وان الضمير عائد على الاكل اذ التقدير وفي كره (قوله لانه ليس من بهيمة الانعام) هذا لا يقتضي المنع والا ورد الكلب (قوله ولانه يقال انه ممسوخ) أى فأصله آدمي والآدمي يحرم أكله وكونه ممسوخا ضعيف ولذا عبر بيقال والحاصل أنه اختلف في الممسوخ هل يكون له نسل أم لا فذهب أبو اسحق الزجاج وابن العربي أبو بكر الى أن الموجود من القردة من نسل الممسوخ وقال الجمهور لا وهو المعتمد لحديث ابن مسعود عند مسلم مرفوعا ان الله لم يهلك قوما أو يعذب قوما فيجعل لهم نسلا وان القردة والخنازير كانوا قبل ذلك قاله القسطلاني في باب صفة ابليس (قوله وهو قول الباجي) لم يقل الباجي بالكراهة ونصه وأما القرد فقال ابن حبيب لا يحل أكل لحم القرد والاظهر عندي من مذهب مالك وأصحابه أنه ليس بحرام لعموم الآية ولم يرد فيه ما يوجب تحريما ولا كراهة فان كانت كراهة (٣٢) فلاختلاف العلماء فيه اه فعلم من ذلك أن القول بالحرمة ضعيف وظهر أن قوله لعموم لا ينتج الكراهة (قوله وشهر ابن عرفة الخ) أى والطين من التراب ولذلك قال بعضهم فكان ينبغي للمصنف الجزم بمنع التراب (قوله وكان أغلبه) أى أغلب الحيوان المعروض للذكاة فقضيته انه فاته بعض الحيوانات التي هي معروضة للذكاة فمن ذلك الغزال وحمار الوحش فانه فاته ذلك بالصراحة فلا ينافي أنه داخل تحت قوله ووحش لم يفترس أو أراد بالمعروض لها ولو مكروها وقد فاته النمر (قوله ذيل به الخ) أى جعله ذيلا لباب الذكاة ويجوز جعل ذيل الخ حالا ويكون أتبع حالا (قوله أتبع ذلك) جملة حالية أوانه حذف العاطف لانه يجوز حذفه اختيارا

اسكارها من يعتقد أنه غير مسكر ولا يكره ذلك في غيره من الفخار أوغيره من الظروف لعدم اسراع ما ينبذ فيه الى التغير (ص) وفي كره القرد والطين ومنعه قولان (ش) يعني ان القرد هل يمنع أكله لانه ليس من بهيمة الانعام وهو مذهب الواضحة ولانه يقال انه ممسوخ أو يكره أكله لعموم قوله قل لا أجد فيما أوحي الي محرما الآية وهو قول الباجي وكذلك الطين هل يمنع أكله وهو قول ابن الماجشون لانه يضر بالبدن أولا يمنع بل يكره وهو قول ابن المواز ففي كل مسئلة قولان وشهر ابن عرفة القول بمنع أكل التراب * ولما أنهى الكلام على الذكاة ومعروضها من الحيوان وكان أغلبه مذكورا في باب المباح ذيل به باب الذكاة لشدة التعلق أتبع ذلك بالكلام على الاضحية لانها انما تكون من النعم المعروض للذكاة فقال

﴿باب ذكر فيه حكم الاضحية والمخاطب بها وما هي منه وما يجزى فيها ومالا يجزى ومكانها وزمانها﴾

وعرفها ابن عرفة بقوله الاضحية اسما ما تقرب بذكاته من جذع ضأن أوثني سائر النعم سليمين من بين عيب مشروطا بكونه في نهار عاشر ذي الحجة أوتالييه بعد صلاة امام عيده له وقدر زمن ذبحه لغيره ولو تحري بالغير حاضره فتخرج العقيقة والهدى والنسك في زمنها قوله مشروطا حال من المتقرب به فتخرج العقيقة وما شابهها من الهدى والنسك في زمانها والضمير في عيده يرجع الى عاشر ذي الحجة وله يعود على الامام وانظر بقية ما يتعلق به في الشرح الكبير وأركانها ثلاثة

﴿باب الاضحية﴾ بضم الهمزة وكسرها مع شد الياء ويقال ضحية بفتح الضاد وتشديد الياء الذبيح وسميت بذلك لذبحها يوم الاضحى ووقت الضحى (قوله اسما) اعلم أنه لما ذكر اسما ولم يذكر مصدرا دل ذلك على أنها انما تعرف اسما دائما وانها لا تكون مصدرا وقوله بعد صلاة امام عيده الخ انما لم يقل وخطبته لتضمن قوله بعد وقدر زمن ذبحه الخ ذلك وقد يبحث فيه بأن دلالة الالتزام مهجورة في التعاريف وقوله بعد صلاة الخ معمول للذكاة (قوله والنسك) أى الفدية (قوله في زمنها) أى الضحية (قوله والضمير في عيده عائد على عاشر ذي الحجة) وقوله عيده معمول صلاة فالمعنى بعد أن صلى الامام عيده أى صلاة عيده ثم لا يخفى أن العيد هو عاشر ذي الحجة فالاولى كون الضمير عائدا على ذي الحجة ومعنى كون العيد لذي الحجة أنه حاصل فيه أوان عيده منصوب على الظرفية أى بعد صلاة امام في عيده وقوله بعد صلاة أى وبعد خطبة وقوله له يعود على الامام أى ماذكر من كونه بعد الصلاة بالنسبة للامام وقوله وقدر عطف على الصلاة أى وبعد قدر زمن ذبح الامام احترز به من ذبح غير الامام قبل ذبح الامام تحريا وأدخل به اذا تحرى من لا امام لهم ذبح الامام تحريا وقوله لغيره حاضره متعلق بقدر (قوله وأركانها) أى الضحية بمعنى التضحية وأراد بالركن ما يتوقف عليه الشئ وهذا معنى مجازي لما تقدم أنها لا تعرف الا بالمعنى الاسمي

الذبيح والوقت والذابح وأحكام الضحايا قسمان قبل الذبح و بعده وبدأ المؤلف بحكمها وفى ضمنه المخاطب بها فقال (ص) سن لحر (ش) يعنى أن المشهور أن حكم الاضحية السنية لقوله عليه السلام أمرت بالاضحية فهى لكم سنة فتسن فى حق الحر صغيرا أو كبيرا ذكرا أو أنثى مقيما أو مسافرا فالعبد لا تسن فى حقه سواء كان فيه شائبة حرية أم لا لانه محجور عليه فان أذن له السيد استحب ودخل الكافر لخطابه بفروع الشريعة على المشهور وان لم تصح منه لانها قربة شرطها الاسلام (ص) غير حاج بمنى (ش) اعلم أن الضحية تسن فى حق غير الحاج بشرطه ولا تسن فى حق الحاج ويدخل فى غير الحاج المعتمر ومن فاته الحج بعدما أحرم به أى اذا تحلل منه بفعل عمرة قبل مضى أيام النحر فقوله بمنى صفة لحر أى تسن لحر كائن بمنى حال كونه غير حاج ضحية لا تجحف واذا كان من بمنى غير حاج تسن فى حقه فأولى من ليس منها لان من بمنى قد يتوهم أنه ملحق بالحاج فلا تسن فى حقه وان كان غير حاج (ص) ضحية (ش) هو نائب فاعل سن والمراد بالضحية التضحية وقوله (لا تجحف) أى الضحية بمعنى الذات المضحى بها لا بمعنى التضحية ففى كلامه استخدام بمعنى أن الضحية يشترط فيها أن لا تجحف بمال المضحى فان أجحفت بماله من غير تحديد فانه لا يخاطب بها والذى يفيده كلام بعض ان المراد بالمجحف ما يخشى بصرفه فى الضحية الحاجة اليه فى أى زمن من عامه و يفهم من كلام المؤلف وكلام ابن بشير ان من ليس معه شئ لا يتسلف خلافا لما عند ابن رشد بخلاف زكاة الفطر فيتسلف لها لان أمرها اسهل ولانها واجبة بالسنة فهى أقوى (ص) وان يتيما (ش) مبالغة فى قوله لحر فيخاطب وليه أن يضحى عنه من ماله و يقبل قوله فى ذلك كما يقبل فى تزكية ماله والنفقة عليه واليتيم جمعه أيتام و يتامى واليتم فى البهائم من جهة الام وفى الطير من جهة الام والاب معا وفى الآدمى من جهة الاب فقط (ص) بجذع ضأن وثنى معز و بقر وابل (ش) حذف ثنى من الثانى والثالث لدلالة الاول وقوله بجذع الخ متعلق بقوله سن أى انما تسن الاضحية بهذه الاسنان كما قاله الشارح لا بضحية لان التعلق بالفعل أولى من التعلق بما فى معناه من مصدر ونحوه ولعل الشارح أخذ الحصر من تقديم الجار والمجرور (ص) ذى سنة وثلاث وخمس (ش) هو بيان لما يجزئ فى الاضحية وان جذع الضأن وثنى المعز ما أوفى سنة ودخل فى الثانية دخولا ما فى جذع الضأن

(قوله وفى ضمنه المخاطب) أى فى حيزه ولصقه لأنه قال سن لحر فالحر هو المخاطب (قوله سن) ولو حكما كالاشتراك فى الاجر (قوله يعنى ان المشهور الخ) ومقابله انها واجبة (قوله فهى لكم سنة) أى وأما لى فواجبة (قوله فى حق) أى من جهة الحر كان المخاطب بذلك الحر أو غيره كما فى ولى الصغير (قوله صغيرا) ابن حبيب يلزم من فى يده مال الصغير من وصى أو غيره أن يضحى عنه منه و يقبل قوله فى ذلك كما يقبل فى النفقة سواء من التوضيح (قوله فان أذن له السيد استحب) أى والا فلا ولو بشائبة كما أفاده بعض شيوخنا (قوله أى اذا تحلل) فان استمر على احرامه حتى فاتت أيام النحر لم تسن له (قوله كائن بمنى) كان من بمنى من أهلها أو مقيما بها اقامة تقطع حكم السفر (قوله ضحية) أى عن نفسه وعن أبويه الفقيرين وولده الصغير لا عن زوجته وخوطب بزكاة فطرها لانها تبع للنفقة التى فى مقابلة الاستمتاع ولا عن رقيقه لان الضحية ليست تابعة للنفقة و يستمر خطابه بها عن ولده الصغير حتى يحتلم الذكر و يدخل زوج الانثى بها وظاهره سقوطها عنه بمجرد احتلام ابنه ولو فقيرا عاجزا عن الكسب و بمجرد دخول الزوج بالانثى وان طلقت قبل البلوغ والظاهر انه يجرى على النفقة خلافا لما فى عب فانه لا يظهر ﴿ تنبيه ﴾ من ولد يوم النحر أو فى أيام التشريق فانه يضحى عنه وكذا من أسلم لبقاء وقت الخطاب بالضحية بخلاف زكاة الفطر نقله اللخمى (قوله والمراد من الضحية التضحية) أى لان الاحكام انما تتعلق بالافعال أو يقدر مضاف أى تذكية ضحية (قوله ففى كلامه استخدام) ولا يضر كون أحد اللفظين حقيقة والآخر مجازا (قوله خلافا لما عند ابن رشد) محله حيث كان يرجو القضاء كما قيدوا به زكاة الفطر (قوله وان يتيما) من مال اليتيم ولو عرض تجارة (قوله ويقبل قوله) وينبغى أن يرفع لمالكى ان كان هناك حنفى بالاولى من الزكاة وانظر هل يخاطب بها عن الصبى فى عرض قنية ككتب (أقول) وهو الظاهر وانظر اذا لم يكن له ولى والظاهر الحاكم لانه ولى من لا ولى له (قوله جمعه أيتام) قال فى لـ وجد عندى ما نصه (٢) على قوله والاصل يتيم ما نصه والاصل فى يتامى يتايم فقلب أى قلبا مكانيا بأن قدمت الميم على الياء اهـ (قوله بجذع متعلق بقوله سن) الاحسن أن يكون خبر مبتدا محذوف أى وهى بجذع وقوله بلا شرك حال من الضمير المستكن فى الجار والمجرور أى والضحية كائنة بجذع حال كونها لا اشتراك فيها وذلك لان تعلقه بسن يفيد نفى السنية عما عدا ما ذكر ولا يلزم من ذلك عدم الاجزاء بغيرها مع أنه الفرض أفاده فى كبيره ولا يظهر تعلقه بسن لفساد المعنى يظهر عند التأمل (قوله لان التعلق بالفعل الخ) وذلك لان الاصل فى العمل للافعال كما هو مبين فى حاشية ابن عبد الحق (قوله ولعل الشارح أخذ الحصر الخ) انظر أين التقديم مع تعلق قوله بجذع بسن مع تقدمه (قوله ذى سنة الخ) وهل يلغى يوم ولادته ان سبق بالفجر أو يلفق وهو ظاهر ما سبق فى باب القصر

(قوله بخلاف ثني المعز) السر في كون الضأن يجزي منه الجذع دون غيره هو ان الجذع منه يلقح أي يصح أن يحمل بخلاف غيره لا يحمل منه الا الثني (قوله ودخل في السنة الرابعة) وان لم يكن بينا (قوله قبول الحمل) أي في الانثى وقوله والنزوان أي في جانب الذكر يقال نزا الفحل نزوا من باب قتل ونزوانا وثب الا أن المشاهد ان المعز يحمل في أقل من السن المذكور (قوله في حد الصغر) أي من جهة الصغر أي من جهة هي الصغر ناقصا (قوله وتراعى السنين القمرية) أي لا الشمسية التي لا تختلف لان القمرية تنقص تارة خمسة أيام وتارة ستة عن السنين الشمسية (قوله بلا شرك) أي تشريك من اطلاق اسم المصدر وارادة المصدر (قوله الا في الاجر) استثناء متصل ولا داعي لكونه منقطعا وفائدة التشريك سقوط طلبها عمن أدخلهم ولو أغنياء وأما ان لم توجد الشروط وأدخل فلا تجزي عن واحد منهما وأما ان شرك بعد الذبح فلا تسقط عن المشرك وتصح عن ربها واللحم لربها ولو في الحالة التي تسقط الطلب عن المشرك بالفتح والتشريك صورتان أن يكون

أدخله في ضحيته هو وأن يكون اشتراها من مال نفسه وجعلها شركة في الاجر لاخوين يتيمين أو أكثر لكن الشروط في الاولى دون الثانية فانها جائزة بدونها فان اشتراها من مالهما وجعلها شركة بينهما لم تجز عنهما واعلم انه يصح التشريك وان لم يعلمهم بذلك وله أن يدخل الابعد ولو مع وجود الاقرب وفي لـ وانظر متى تعتبر الشروط التي ذكرها المؤلف هل يوم الضحية أو قبل ذلك بأيام والظاهر اعتبارها وقت الدخول لا غير اه الوانوغي قلت للشيخ ابن عرفة المفهوم من قوة كلام أهل المذهب أن الذي يدخل في الاجر من شرطه الحياة فلا يصح ادخال الولد والوالد الميتين والجاري على صحة انتقال ثواب القراءة الصحة فقال نعم اه والضحية من الاعمال المالية فهي أقوى من القراءة في النيابة (قوله ان سكن معه) أي في حوز واحد أو كالواحد بأن كان يغلق عليه معه باب (قوله ولا في لحمها) لا يخفى أنه لا مانع من التشريك في اللحم دون الثمن بأن يعطى نصف اللحم لانسان ولعله أراد الشركة في اللحم بسبب الشركة في الثمن فيكون يعني من عطف اللازم (قوله وبعضهم أدخل الخ) واعتمده بعض الشراح وهو ظاهر قال عج وظاهره ان السرية ليست كأم الولد وكذا ظاهر ما ذكره ابن عرفة (قوله ولا فرق في النفقة بين أن تكون واجبة الخ) تقدم انه يسن له أن يضحي عمن ذكر فكيف هذا فالجواب ان المراد يخاطب بالسنية في حقهم ويحصل الامتثال بالتضحية استقلالا وشركة فتدبر (قوله بالغ على الاجزاء الخ) لكن لا بد من تأويل جذع بذات لان جماء لفظ مؤنث (قوله والمعنى ان الضحية الخ) في عبارته تناف وذلك لان قوله بالغ على الاجزاء الخ يفيد أنه مبالغة في جذع ضأن وقوله والمعنى الخ يقتضي مبالغته في قوله ضحية لا بعجف وهما وجهان جائزان فأتى بهما الشارح على وجه غير ظاهر (قوله عدم البرء) أي لا السيلان وكأنه قال لا ان لم يبرأ وان لم يسل دمه (قوله وجنون) قيده في توضيحه بالدائم فلا يضر غيره فكان عليه أن يقيده باللازم كما قيده به اللخمي ولا يغني عنه قوله بين لان البين لا يلزم لزومه لانه قد يجن في بعض الاوقات جنونا بينا ويفيق في بعض آخر

بخلاف ثني المعز لا بد من دخوله فيها دخولا بينا كالشهر وأن الثني من البقر هو ما أوفى ثلاثا ودخل في السنة الرابعة والثني من الابل هو ما أوفى خمس سنين ودخل في السنة السادسة فهو من باب اللف والنشر المرتب عكس يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وانما اختلفت أسنان الثنايا من هذه الاصناف لاختلافها في قبول الحمل والنزوان فان ذلك لا يحصل غالبا الا في الاسنان المذكورة ولما كان ما دون الحلم من الآدمي في حد الصغر ناقصا كان ذلك في الانعام كذلك لا يصلح للتقرب به وتراعى السنين القمرية (ص) بلا شرك الا في الاجر وان أكثر من سبعة ان سكن معه وقرب له وأنفق عليه وان تبرعا (ش) يعني أن الاضحية لا يجوز فيها التشريك لا في ثمنها ولا في لحمها وأما التشريك في الاجر والثواب فانه يجوز وان كان المدخل أكثر من سبعة بشروط أن يكون الذي أدخله في الاجر ساكنا مع المدخل له في موضع واحد أو كالواحد وان يكون قريبا للمدخل له فلا تدخل الزوجة ولا أم الولد ولا من فيه شائبة رق وبعضهم ألحق الزوجة وأم الولد بالقريب لما بينهما من الرحمة والمودة ما جعله الله يقوم مقام القرابة وان يكون المدخل ينفق على من أدخله ولا فرق في النفقة بين أن تكون واجبة كصغار ولده الفقراء وكبارهم الفقراء العاجزين وأبويه أو تطوعا كعمومته واخوته ونحوهم لكن ظاهر كلام المؤلف ان شرط السكنى معتبر مع النفقة الواجبة وليس كذلك بل انما يعتبر فيما اذا كانت النفقة عليه تطوعا فان كانت واجبة عليه فلا يعتبر سكناه معه انظر الطخيخي (ص) وان جماء ومقعدة لشحم ومكسورة قرن لا ان أدمي (ش) بالغ على الاجزاء ما ذكر من جذع الضأن وثني غيره لدفع توهم عدم الاجزاء والمعنى ان الضحية الموصوفة بما تقدم تجزئ وان كانت جماء مخلوقة بغير قرن في نوع ماله قرن اتفاقا بل اجماعا ولذا قال بعض لا محل للمبالغة الا أن تجعل ان لدفع توهم عدم الحكم لا اشارة للخلاف أو مقعدة أي عاجزة عن القيام لشحم أو مكسورة قرن من أصله أو طرفه واحد أو أكثر لانه غير نقص في خلقة ولا لحم الا أن يكون يدمي فلا يجزي لانه مرض والمراد بالادماء عدم البرء ثم شبه في عدم اجزاء دامية القرن ما شاركها بقوله (ص) كبين مرض وهزال وجرب وبشم وجنون وعرج وعور (ش)

(قوله لاتنقى) بضم التاء وسكون النون وكسر القاف مضارع أنقى الرباعي يقال أنقت الابل سمنت اهـ فتفسيرها بالتي لامخ في عظامها تفسير مراد (قوله البشم) أي مالم يحصل لها اسهال (قوله البشمة) بفتح الباء وكسر الشين (قوله غير المعتاد) أي لذلك الاكل ولا يلزم منه كونه كثيرا وقوله الا أن يقال الخ الظاهر انه ينقسم قسمين أيضا (قوله المرض الناشئ عن التخمة) ظاهر العبارة أن التخمة غير المرض مع أن التخمة هي المرض الناشئ عن كثرة الاكل (قوله فقد الالهام) بحيث لايهتدي لما ينفعه ولا يجانب مايضره (قوله وهي التي لاتلحق الغنم) الاولى أن يقول وهي التي لاتسير بسير نوعها الاجل

أن يشمل غير الغنم (قوله وفائت جزء) أصليا أو طارئا (قوله غير خصية) بالضم والكسر البيضة والجلدة ومقطوع الذكر لايسمى قطعه خصية قال البدر عبر بخصية دون خصي لشمول خصية للخلقة وما كان طارئا ولو عبر بخصي لكان قاصرا على الطارئ لان الخصي عرفا ماطرأ عليه زوال الخصية والظاهر أن المراد بالخصي هنا مايشمل ماليس له انثيان كما في كلام أبي عمران وماليس له ذكر وماليس له واحد منهما او حرد ثم لايخفى أن قوله وفائت عطف على بين المدخول للكاف وماقبله عطف على مرض فوقع العطف أولا على المضاف اليه وثانيا على المضاف وانظر هل لهذا نظير في العربية ولعله كثير لـ (قوله لانه يعود بمنفعة) فالفرق بين مقطوع الاذنين والانثيين ان مقطوع الانثيين وجد منهما عوض وهو طيب اللحم ومقطوع الاذنين لم يوجد منهما عوض من نقص خلقته مالم ينشأ عن قطع الخصية مرض بين (قوله وصمعاء جدا) انظر اذا كانت صمعاء صغيرة احدى الاذنين دون الاخرى (قوله وهي السكاء) الواقعة في عبارات بعض أهل المذهب بتشديد الكاف (قوله وذي أم وحشية) الظاهر ولو بواسطة (قوله ومكسورة سن) أو مقلوعته بل المراد بالكسر القلع كما يفيده بعض من كتب لقول المصنف لغير اثغار يفيد أن المراد بالكسر القلع أي الجنس من حيث تحققه في اثنين أو أكثر لا واحد وقوله لغير اثغار أو كبر وأما لاثغار أو كبر فيجوز ولو الجميع وانظر لو كسر من سنين فأكثر بعض كل واحد هل هو ككسر السنين أي قلعها لغير اثغار أو كبر فلا يجزئ وسكت عن المخلوقة بغير اسنان واستظهر بعض الشيوخ عدم الاجزاء (قوله وذاهبة ثلث ذنب) أي فيما له من الغنم ألية وأما ماليس له ذلك كالغنم في بعض البلاد فانه لايتحدد بالثلث بل بما ينقص الجمال (قوله لا اذن) أي لا ثلث الاذن وانظر لو نقص من كل اذن الثلث هل يمنع الاجزاء لتعدده أم لا

يعني أن وجود شيء مما ذكر يمنع الاجزاء منها المرض البين وهو الذي لاتتصرف معه بتصرف الغنم لان المرض البين يفسد اللحم ويضر بآكله ومنها الهزال البين وهو معنى قوله عليه السلام والعجفاء التي لاتنقى أي لامخ في عظامها لشدة هزالها قاله أهل اللغة ومنها الجرب البين وهو معروف ومنها البشم بالتحريك التخمة يقال بشمت من الطعام كفرح وقد أبشمه الطعام وبعبارة أخرى البشمة هي التي أصابها التخمة من الاكل غير المعتاد أو الكثير لان ذلك مرض بها اهـ واذا كان مرضا بها فلا بد من كونه بينا الا أن يقال المرض الناشئ عن التخمة لاينفك عن كونه بينا ومنها الجنون البين فقيد البينية معتبر في المعطوفات فلا يضر الخفيف من جميعها وجنون غير الآدمي فقد الالهام ومنها العرج البين وهو معنى قوله في الحديث والعرجاء البين ضلعها القاضي وهو بفتح الضاد واللام أبو الحسن روي بالظاء المشالة أي عرجها وهي التي لاتلحق الغنم وانما لم تجز لانها أبدا تجهد نفسها في المشي لتدرك الغنم فتكون مهزولة اللحم ومنها العور والمانع منه ما أذهب بصر احدى عينيها الباجي وكذا لو أذهب أكثر عينها فاذا كان بعينها بياض على الناظر لايمنعها أن تنظر أو كان على غير الناظر لم يمنع الاجزاء (ص) وفائت جزء غير خصية (ش) معطوف على بين والتقدير وكذات مرض بين وذات جزء فائت والمعنى أن فائت الجزء كيد أو رجل خلقة أو طارئا لايجزي أن يضحى به هذا في غير فائت جزء الخصية أما هو فلا يمنع الاجزاء لانه يعود بمنفعة في لحمها فيجبر ما نقص ولذا لايجزي مقطوع الاذنين لانه لم يوجد منهما عوض يجبر بل نقص من خلقته (ص) وصمعاء جدا (ش) يعني أن الصمعاء بالمد وهي السكاء لاتجزي في الاضحية لانها اذا كانت صغيرة الاذنين جدا فكأنها خلقت بغير اذن فان كانت صمعاء لاجدا فانها تجزي والمراد بجدا بحيث تقبح به الخلقة ولما لم يكن في كلامه فيما سبق مايقتضي الحصر في النعم ذكر مايخرج غيره بقوله (ص) أو ذي أم وحشية (ش) لاخلاف أن الذي أمه وحشية لايجزي في الاضحية كما لو ضربت فحول الضأن في اناث الوحش فتوالدت لان الحيوان غير الناطق انما يلحق بأمه ولذلك انما يسمى يتيما اذا ماتت أمه عكس الآدمي وأما اذا كانت أمه غير وحشية بأن كانت من بهيمة الانعام فانه يجزئ في الاضحية على أحد القولين كما لو ضربت فحول الظباء مثلا في اناث الضأن فتوالدت لكن الراجح من القولين عدم الاجزاء وعلى المحرم الجزاء فيهما فلا مفهوم لقوله أو ذي أم وحشية (ص) وبتراء وبكماء وبخراء ويابسة ضرع ومشقوقة أذن ومكسورة سن لغير اثغار أو كبر وذاهبة ثلث ذنب لا اذن (ش) يعني أن كل واحد مما ذكر يمنع الاجزاء منها البتراء وهي التي لاذنب لها في جنس ماله ذنب بأن خلقت بغير ذنب أو جني عليها

(قوله رباعية) السن التى تلى الناب والثنية هى السنتان اللتان فى مقدم الفم (قوله وكذا الحفاء) كذا فى نسخته وظاهره وكذا اذا كان المكسر لحفاء وليس كذلك بل المراد أن الحفاء لا يضر قال ابن القاسم لا بأس بالتى حفت أسنانها (قوله من ذبح الامام) أى من انتهاء ذبح الامام فلو ابتدأ قبله أو معه لا تجزئه مطلقا كان ابتدأ بعده وختم معه أو قبله لا ان ختم بعده فتجزئ كذا فى عب الا أن الذى تقدم انه اذا ابتدأ بعده وختم معه تجزئ الا أن بعض الشيوخ اعتمد ما فى عب احتياطا وانظره فانه اذا كان يجزئ فى الصلاة فأولى ما هنا وظاهره ولو تبين ان ذبحه لا يجزئه ضحية وانظر اذا تعمد ذلك وتبعوه فى ذبح ما يجزئهم فهل يكتفى بذلك أولا والحاصل أن وقت الذبح لغير الامام فى اليوم الاول بعد صلاة الامام وخطبته وذبحه وهذا اذا ذبح فان لم يذبح فانه يعتبر قدر زمن ذلك (قوله وهل هو العباسى) فيلزم تحرى أهل بلاده كلها الذبحه فيما يظهر ﴿تنبيه﴾ قوله وهل هو العباسى الخ كان على المصنف أن يقول وهل هو امام الطاعة الخ اذ لم يقل أحد بأنه يندب أن يكون امام الطاعة عباسيا وانما تلك العبارة للخمى وابن الحاجب لان الاول قال والمعتبر امام الطاعة كالعباسى اليوم وقال الثانى والامام اليوم العباسى وانما قالا ذلك لانهما فى زمن ولاية بنى العباس وكان امام الطاعة عباسيا أفاده محشى تت (قوله أو امام الصلاة) للعيد المستخلف عليها سواء استخلف على غيرها أيضا أم لا أى الذى يصلى خلفه العيد وينبغى اعتبار امام حارته الساكن بها وان صلى خلف غيره فى غيرها أو فيها كمجىء نائب عنه بها لان امام الحارة مستخلف بالفتح من الامام أو نائبه (قوله ومحلهما ما لم يخرج الخ) واذا اعتبر ذبح امام الطاعة حيث أخرج أضحيته ولو على القول بأن المعتبر امام الصلاة فأولى اذا صلى لنفسه وخطب كذا ذكر فى لـ (قوله وكلام المؤلف معترض الخ) أى اعترض بثلاثة أمور الاول أن القائل بأنه العباسى وهو اللخمى لا يقول بالانحصار فى العباسى دون امام الصلاة بل المعتبر أحدهما لا بعينه والقائل باعتبار امام الصلاة وهو ابن رشد لا يقول بعدم اعتبار أمير المؤمنين وحينئذ فليس بين القولين خلاف الثانى أن المشهور من القولين أى على تقدير كون الخلاف حقيقيا القول الثانى الثالث أن محلهما حيث لم يخرج امام الطاعة أضحيته للذبح بالمصلى والا فلا يعتبر امام الصلاة خلافا لبعضهم (قوله وعليه الخ) ليس هذا من كلام الشارح بهرام بل تورك عليه من شارحنا (قوله وعليه فلا بد من مراعاة الخطبة أيضا) هذا بالنسبة للمفهوم بل اذا تأملت تقول لا بد أيضا من مراعاة قدر ذبح الامام (قوله وأعاد سابقه) هذا فيمن لهم امام له أضحية وأبرزها وتحرى وذبح قبله فلا تجزئ وأما ان لم يبرزها فتجزئ (قوله الا المتحرى أقرب امام) أى لكونه لا امام له وأما من له امام ولكن لم يذبح فيتحرى ذبحه بعد خطبته قال عج فان قلت التحرى هو

شخص فقطعه ومراده النص على أعيان المسائل فلا يقال يستغنى عن هذه بفائت جزء ومنها البكماء وهى فاقدة الصوت من غير أمر عادى لان الناقة اذا مضى لها من حملها ستة أشهر تبكم فلا تصوت ولو قطعت ومنها البخراء وهى متغيرة رائحة الفم لانه نقص جمال ولانه يغير اللحم أو بعضه الا ما كان أصليا كبعض الابل ومنها يابس الضرع فان كانت أرضعت ببعضه فلا يضر والظاهر ان ما يخرج من ضرعها محمود كيابسة الضرع ومنها مشقوقة الاذن اذا زاد الشق على الثلث فان كان الثلث فادون أجزأت لانه اذا لم يضر قطعه كما يأتى فاحرى شقه ومنها مكسورة أو مقلوعة سن اذا كان لغير اثغار أو كبر أو هرم رباعية أو ثنية أو غيرهما واحدة فافوقها أما لاثغار أو كبر أو هرم فلا يضر وكذا الحفاء أى ولو الجميع ومنها ذاهبة ثلث الذنب فصاعدا بقطع أو مرض لانه لحم وعظم وأما ذهاب ثلث الاذن فدون فلا يضر لانه جلد (ص) من ذبح الامام لآخر الثالث (ش) خبر مبتدا محذوف أى ووقت كل من الذبح والنحر من ذبح الامام أو حال من ضحية أى كائنة من ذبح الامام لغير الامام وأما هو فوقته من فراغه من صلاته وخطبته والمتبادر من الامام انه امام الصلاة ثم حكى الخلاف بعد ذلك ويستمر وقت كل من الذبح والنحر لآخر اليوم الثالث من أيام النحر ويفوت بغروبه ولا خلاف عندنا فى ذلك فيوم النحر معلوم للنحر غير معدود للرمى الا العقبة واليومان بعده معلومان معدودان والرابع معدود غير معلوم (ص) وهل هو العباسى أو امام الصلاة قولان (ش) تقدم انه قال من ذبح الامام فهل المراد بالامام العباسى وهو امام الطاعة لقوله عليه الصلاة والسلام الائمة من قريش أو المراد بالامام الذى يصلى بالناس صلاة العيد وغيرها اذا كان مستنابا على ذلك فى ذلك قولان ومحلهما ما لم يخرج امام الطاعة أضحيته للذبح بالمصلى والا فلا يعتبر امام الصلاة خلافا لبعضهم وكلام المؤلف معترض انظر الكبير (ص) ولا يراعى قدره فى غير الاول (ش) يعنى أنه لا يراعى قدر ذبح الامام الا فى اليوم الاول وتقدم أن الامام لا يضحى الا بعد الصلاة والخطبة معا وأما فى اليوم الثانى والثالث فلا يراعى الامام بل يدخل وقت الذبح أو النحر من طلوع الفجر لكن المستحب أن يؤخر الذبح أو النحر الى حل النافلة واذا علمت أن مرجع الضمير المذكور فى قدره هو ذبح الامام السابق فى قوله من ذبح الامام علمت عدم ظهور قول الشارح لو أنث الضمير فقال قدرها ليعود على الصلاة لكان أحسن وعليه فلا بد من مراعاة الخطبة أيضا لانه اذا ذبح بعد الصلاة وقبل الخطبة لا تجزئ كما مر (ص) وأعاد سابقه الا المتحرى أقرب امام (ش) تقدم ان وقت الذبح من ذبح الامام وتقدم أن الامام لا يذبح الا بعد

صلاة

صلاة العيد و بعد الخطبة أيضا فمن ذبح قبل الامام فى اليوم الاول أعاد وتكون شاة لحم الا من لا امام له ويتحرى من الائمة أقرب امام اليه فذبح قبله فانه يجزئه وحد بعض القرب بثلاثة أميال لانه الذى يأتى لصلاة العيد منه أى وأما ما بعد عن ذلك فلا يلزمه اتباعه لان الضحية تبع للصلاة وانظر اذا لم يكن أقرب امام أو كان وتعذر تحريه فهل يذبح بعد أن يصلى العيد أو يؤخر لقرب الزوال أو يذبح فى أى وقت شاء ولما كان مفهوم الاستثناء لقوته كالمنطوق بل قيل انه منطوق شبه فى مفهوم الا المتحرى وهو الاجزاء بقوله (كأن لم يبرزها وتوانى بلا عذر قدره) أى ان الامام اذا لم يبرز أضحيته الى المصلى وذبحها بمنزله وتحرى شخص قدر ذبحه بمنزله ثم ذبح وتبين انه ذبح قبله لكونه توانى فى الذبح بعد وصوله لمنزله لغير عذر فانها تجزئه فقوله قدره ظرف لمقدر أى وأخر قدره أى أخر المضحى ذبح أضحيته قدر ذبح الامام أضحيته بمنزله وانما قلنا ان قدره معمول لمقدر لان ضمير توانى راجع للامام (ص) وبه انتظر للزوال (ش) هذا مفهوم قوله فيما سبق بلا عذر أى وان كان توانى الامام عن الذبح بسبب عذر كاشتغاله بقتال عدو أو غيره انتظر ذبحه ليذبح بعده لقرب الزوال بحيث يبقى قدر ما يذبح فيه قبله لئلا يفوت الوقت الافضل من اليوم وفهم من كلام المؤلف ان التحرى لذبح الامام أو نحره حيث لم يبرز أضحيته أما لو أبرزها فلا يعتبر التحرى من أحد سواء علم بابرازها أم لا لان تحريه وعدمه سواء فى عدم الاجزاء حيث بان سبقه ولما كان قوله و وقت الذبح من ذبح الامام لآخر الثالث شاملا للايام بلياليها بين المراد بقوله (ص) والنهار شرط (ش) أى والنهار فى

التاخير بقدر صلاة الامام وخطبته وذبحه وهذا الامر يستوى فيه الامام الاقرب والابعد فما وجه التفرقة بينهما قلت وجهها ان الاقرب شأنه أن يطلع على حاله من قرب المصلى من منزله و بعدها منه ووقت خروجه من منزله بها وحصول عذر يوجب التأخير وعدمه واتحاد وقت طلوع ببلده و بلد الامام بخلاف البعيد (قوله أقرب امام) أى أقرب بلد يذبح امامها بعد خطبتها ولو مع البروز للمصلى وهذا واضح فى البلد التى بها خطيب فقط وأما فى مثل مصر فينبغى أن يتحرى أقرب امام فى أقرب الحارات الى حارته التى ليس بها امام يضحى لان كل حارة بمنزلة بلد ﴿تتمة﴾ قال تت ولو لم يتحر أهل البوادى ومن لا امام لهم وتعمدوا الذبح قبله أو ذبحوا بغير تحر ولا اجتهاد فوقع ذبحهم قبله لا ينبغى أن يعيدوا انتهى قوله وتعمدوا الذبح قبله جملة حالية والمراد انهم ذبحوا فى وقت يجزم بأنه قبل ذبح الامام وقوله أو ذبحوا بغير تحر أى ذبحوا فى وقت يحتمل كونه قبل ذبح الامام أو بعده انتهى ومفاده هذا انهم لو لم يتحروا وتبين انهم ذبحوا بعده أجزأ (قوله بثلاثة أميال) أى و ربع (قوله لانه الذى يأتى لصلاة العيد منه) فى هذا التحديد نظر لان من فى ثلاثة أميال حكمه حكم البلد الذى له امام لانه مخاطب بالصلاة على وجه السنية مع امام البلد وانما التحرى المجزئ فيمن كان أبعد من ذلك هذا الذى يظهر من كلام أهل المذهب قال فى المدونة وليتحر أهل البوادى ومن لا امام لهم من أهل القرى صلاة أقرب الائمة اليهم انتهى ونحوه فى الرسالة ومن كان داخلا تحت الثلاثة أميال لا يقال فيه لا امام له وقد أنكر هذا التحديد ح فقال لم أره فيما وقفت عليه من شراح هذا الكتاب ولا فى شرح المدونة لابى الحسن وابن ناجى وتكميل التقييد ولا فيما وقفت عليه من شراح الرسالة ولا فى الذخيرة وقال الباجى وأما من كان بموضع ليس به امام مثل الذين لا يصلون صلاة العيد بخطبة فروى ابن القاسم عن مالك يتحرون صلاة أقرب الائمة اليهم انتهى وهذا ظاهر اه من محشى تت (قوله مفهوم الاستثناء) هو الاجزاء مع التحرى (قوله وتبين الخ) هذا الكلام ليس بمناسب بل فرض المسئلة انه لم يبرزها وأخروا الذبح قدر ذبحه والحال ان الامام قد توانى بلا عذر فانها تجزئ خلاصته ان الامام أخر الذبح بلا عذر والناس عالمون بذلك فنقول لهم حيث كان الامام أخر لغير عذر وتأخرتم قدر ذبحه فانه يجزئكم كما يدل عليه نص ابن رشد وأما اذا أخر وكان تأخيره لعذر فانهم يؤخرون لقرب الزوال ونص ابن رشد ان لم يخرج الامام أضحيته الى المصلى وجب على الناس أن يؤخروا ضحاياهم الى قدر ما يبلغ الامام فيذبح عند وصوله وليس عليهم انتظاره ان تراخى فى الذبح بعد وصوله بغير عذر فان أخر الذبح لعذر من اشتغال بقتال عدو انتظروه ما لم يذهب وقت الصلاة بزوال الشمس انتهى وفى لـ والظاهر أن الاغماء والجنون من العذر (قوله وانما قلنا ان قدره معمول لمقدر الخ) حاصله أنه لما كان ضمير توانى عائدا على الامام فلو جعل قدره معمول توانى لكان المعنى وتوانى الامام بلا عذر قدر ذبحه فانه يجزئ ظاهره ولو ذبح المضحى فى وقت قدر ذبحه مع أنه لا يجزئ الا اذا أخر المضحى قدر ذبح الامام فتدبر (قوله انتظر) ظاهره الوجوب (قوله كاشتغاله بعدو) انظر هل يعتبر كونه عذرا بالنسبة لما فى نفس الامر أو بالنسبة للمضحى وثمرة ذلك ان من اعتقد ان الامام توانى بلا عذر وأخر قدره وذبح أو نحر ثم تبين أنه أخر لعذر فلا يجزئ على الاول ويجزئ على الثانى (قوله لقرب الزوال) اشارة الى أن كلام المتن ليس باقيا على ظاهره والا لاشكل بوقوع الذبح بعده فيكون واقعا بعد خروج الوقت الافضل (قوله وفهم من كلام المؤلف) أى من قوله كأن لم يبرزها بمعونة ما حل به كلام المصنف من قوله أى ان الامام اذا لم يبرز الخ (قوله أما لو أبرزها الخ) هذا بالنسبة لما اذا كان ببلد الامام لا بغير بلده

الضحايا والهدايا شرط فلا يجزئ ما وقع منهما ليلا على المشهور وأول النهار طلوع الفجر ولا بد من تقدير شيء ليصح الحمل أي وذبح النهار أو نحره أو فعل النهار شرط في غير اليوم الاول وفي الاول مع ما تقدم النص عليه من كونه بعد ذبح الامام أو تحري أقرب امام (ص) وندب ابرازها وجيد وسالم وغير خرقاء وشرقاء ومقابلة ومدابرة (ش) يعني أنه يندب للامام أن يبرز أضحيته الى المصلى ليذبحها فيها بعد الصلاة والخطبة فيعلم الناس بذبحه فيذبحون بعده كما ثبت عن النبي ذلك ولو أن غير الامام ذبح أضحيته في المصلى بعد ذبح الامام جاز وكان صوابا فكلام المؤلف في الامام وفي غيره الا أن ترك الامام ابرازها مكروه بخلاف غيره ومما يستحب أن تكون الاضحية جيدة أي حسنة الصورة أي حسنا زائدا على ما نقصه لا يمنع الاجزاء ومما يستحب أيضا أن تكون الاضحية سالمة من العيوب اليسيرة التي تجزئ معها الاضحية كالشرط اليسير في الاذن مثلا وأما العيوب التي لا تجزئ معها فانه يجب اجتنابها كالمرض البين كما مر ومما يستحب أيضا في الاضحية أن تكون سالمة من جميع هذه العيوب الاربعة وهي كونها غير خرقاء وهي التي في أذنها خرق مستدير وغير شرقاء وهي مشقوقة الاذن وغير مقابلة وهي التي قطع من أذنها من قبل وجهها وترك معلقا من قدام فان كانت من آخر فهي مدابرة فالمندوب أن تكون سليمة من جميع هذه العيوب وقول الشارح من أحد هذه العيوب الاربعة فيه شيء الا أن يقال مراده بالاحد المبهم الدائر وهو لا يتحقق نفيه الا بانتفاء الجميع (ص) وسمين وذكر وأقرن وأبيض وفحل ان لم يكن الخصي أسمن (ش) لا اشكال ان السمين أفضل من غيره ولا يلزم منه جواز التسمين والمشهور استحبابه وكرهه ابن شعبان لانه من سنة اليهود والمشهور ان ذكر كل جنس أفضل من أنثاه وكذلك الاقرن أفضل من الاجم وكذلك الابيض أفضل من خلافه وينبغي أن ما قارب البياض أولى مما بعد منه وكذلك الفحل أفضل من الخصي الا أن يكون الخصي أسمن والا فهو أفضل من الفحل (ص) وضأن مطلقا ثم معز ثم هل بقر وهو الاظهر أو ابل خلاف (ش) يعني أن الضأن باطلاقه ذكوره واناثه فحوله وخصيانه أفضل في الاضحية من المعز باطلاقه ثم ان المعز باطلاقه أفضل من الابل ومن البقر باطلاقهما ثم هل البقر أفضل من الابل لانه أطيب لحما أو الابل أفضل من البقر لانه أطيب لحما في ذلك خلاف بين الاشياخ اختار الاول ابن الجلاب وصاحب المعونة قيل وهو الصواب واختار الثاني ابن شعبان وهو خلاف في حال هل البقر أطيب لحما أو الابل بخلاف الهدايا فالافضل فيها كثرة اللحم فالضحايا حينئذ أربعة أنواع في كل نوع ثلاثة مراتب ذكر فخصي فأنثى يقدم الذكور

(قوله ليصح الحل الخ) وذلك لان ذلك شرط صحة وشرط الصحة ما كان في وسع المكلف والظاهر ان الشرط كونه في النهار لا الذبح وذلك لان الذبح هو المشروط (قوله وسالم الخ) أي من العيوب التي تجزئ معها كمرض خفيف وكسر قرن اذا برئ (قوله وغير خرقاء) أي اذا كان يسيرا وهو الثلث فدون والا فلا تجزئ ولا شك في استفادة هذه الامور من قوله وسالم فهو من عطف الخاص على العام لان السلامة من العيوب التي تجزئ معها تستلزم السلامة من هذه الامور الاربعة وانما ذكرها النص الحديث عليها وعبر عنها بصيغة التأنيث مع ارتكاب التذكير فيما قبله وفيما بعده تبعا للفظ الحديث (قوله وغير خرقاء الخ) من عطف الخاص على العام وهذا مقيد باليسارة وهو الثلث فدون والا فلا تجزئ لـ (قوله بخلاف غيره) أي فليس بمكروه بل خلاف الاولى فيكون استحباب الايام آكد (قوله على ما نقصه) أي على شيء لا يمنع الاولى اسقاط لا ثم ان الظاهر ان الحسن وعدمه أمر زائد على السلامة وعدمها فلا يأتي هذا الكلام (قوله يجب اجتنابها) المراد بالوجوب ما تتوقف الصحة عليه (قوله وأبيض) لم يرد بأبيض أفعل التفضيل انتهى من لـ (قوله ان لم يكن الخصي أسمن) فان كان أسمن فهو أفضل من الفحل السمين وأولى من غير السمين ويفهم من كلامه أن الانثى لا تقدم على الفحل ولا على الخصي ولو كانت أسمن ثم ان الخصي الاسمن يقدم على الفحل السمين ولو كان أجم والفحل أقرن كما يفيده قول التوضيح والظاهر تقديم الاسمن الاجم من الخصيان ولو كان أسود على الاقرن الابيض الفحل السمين ويفهم من هذا تقديم الخصي السمين الاجم الاسود على الفحل الاقرن الابيض الهزيل هزالا لا يمنع الاجزاء ثم ان هذا يخصص قولهم ذكر ان كل نوع أفضل من خصيانه وخصيانه أفضل من اناثه ويظهر من كلامهم ان الانثى السمينة لا تقدم على مقابلها من الذكور الفحول أو الخصيان (قوله ان السمين) أي ذبح السمين (قوله والمشهور استحبابه) رجح من اللقاني ان المشهور جوازه لا استحبابه خلافا لتت قال في لـ وأما تسمين المرأة فلا بأس به ما لم يؤد لضرر (قوله لانه أطيب الخ) أي فكل من القولين يعلل بالاطيبية بحسب ما ظهر عنده (قوله وهو خلاف) اما بالغنية أو وهو خلاف بسبب خلاف في حال (قوله هل البقر أطيب الخ) استشكل تعليل تقديم البقر على الابل بطيب لحمها على لحم الابل مع ورود ان لحمها داء ويجاب بأنه يمكن حمله على البلد الحارة وانظر لو كانت أنثى الضأن أهزل من ذكر المعز وهكذا انتهى وقال ابن غازي وصرح ابن عرفة بمشهورية الاول ولا أعلم من شهر الثاني وفي الاقفهسي الظاهر طيب البقر انتهى وهو المعروف في مصرنا

من كل نوع على خصيانه وخصيانه على اناثه فالمراتب حينئذ اثنتا عشرة مرتبة أعلاها ذكور الضأن وأدناها اناث الابل (ص) وترك حلق وقلم لمضح عشر ذى الحجة (ش) يعنى أنه اذا دخل عشر ذى الحجة فانه يندب لمن أراد الاضحية أن لا يقلم أظفاره ولا يحلق شيأ من شعره ولا يقص من سائر جسده شيأ تشبيها بالمحرم ويستمر على ذلك حتى يضحى قوله وترك حلق أى إزالة ولو بنورة وقوله عشر الخ ظرف لترك ماذكر ومراده التسع من ذى الحجة ان ضحى فى اليوم العاشر والا فيزيد زمن الترك على العشرة ويدخل فيه المدخل فى الضحية فيندب له ما يندب لمالكها (ص) وضحية على صدقة وعتق (ش) المشهور ان الاضحية أفضل من الصدقة بثمنها ومن العتق لان الضحية سنة والعتق والصدقة كل منهما مستحب وانما نص على ذلك دفعا لما يتوهم أن المستحب هنا أفضل من السنة كما أنه قد يكون أفضل من الواجب فان صدقة دين المعسر لمن هو عليه أفضل من انظاره الواجب المشار اليه بقوله تعالى وأن تصدقوا خير لكم أى من انظاره وظاهره أفضلية الضحية على العتق ولو كانت الضحية بدينار والرقبة بعشرة مثلا (ص) وذبحها بيده (ش) يعنى انه يستحب للمضحى ذكرا أو أنثى أن يذبح أو ينحر أضحيته بيده لان ذلك من التواضع لله واقتداء بسيد البشر فانه كان يذبح أضحيته بيده وبعبارة أخرى وندب ذبحها ولو امرأة أو صبيا بيده لمن أطاق فان لم يهتد لذلك الا بمرافق فلا بأس أن يرافق ولا بأس أن يمسك بطرف الآلة ويهديه الجزار بأن يمسك الجزار رأس الحربة ويضعه على المنحر أو العكس فان لم يحسن شيأ استناب ويستحب أن يحضر عند نائبه وتكره الاستنابة مع القدرة (ص) وللوارث انفاذها (ش) أى وندب للوارث انفاذها أى ذبح الضحية عن مورثه الذى مات عنها قبل ايجابها أو نذرها على ما يأتى وليس عليه دين يغترقها والا تباع فيما عليه من الدين بخلاف ما اذا مات بعد ايجابها فان على الورثة انفاذها فيقتسمون لحمها ولا تباع فى ذلك الدين الذى على الميت لانها تعينت وسواء كان الدين قديما أو حادثا (ص) وجمع أكل وصدقة واعطاء بلا حد (ش) يعنى انه يستحب لصاحب الاضحية ان يأكل منها وان يتصدق على الفقراء منها وان يعطى أصحابه منها ولا تحديد فى ذلك لا بربع ولا بغيره ويستحب لصاحب الاضحية أن لا يأكل يوم النحر حتى يأكل من أضحيته وان يأكل من كبدها قبل ان يتصدق منها ولو أبدل الاعطاء بالاهداء لكان أولى لان الاعطاء يجامع الصدقة (ص) واليوم الاول وفى أفضلية أول الثالث على آخر الثانى تردد (ش) يعنى ان اليوم الاول كله من ذبح الامام الى غروبه أفضل من اليومين بعده وأما أول الثانى من فجره الى زواله فهو أفضل من أول الثالث

(قوله لمن أراد الاضحية) اشارة الى أن قول المصنف لمضح معناه لمريد التضحية (قوله ولا يحلق) أى ولا ينتف (قوله تشبيها بالمحرم) الاحسن التعليل بأنه انما استحب الترك لما ورد انه يعتق الله بكل جزء منها جزأ منه من النار والشعر والظفر أجزاء فتترك حتى تدخل فى العتق (قوله والا فيزيد زمن الترك على العشرة) مراده بالعشرة التسعة والزيادة على التسعة تصدق بصور قال فى ك وجد عندى مانصه فلو نذر الثلاثة ولا قدرة له عليها فقضية تفضيل الضحية تقدمها عليهما وأما الصدقة والعتق فهو أولى منهما مالم يكن الزمن زمن مسغبة فتكون الصدقة أولى (قوله المشهور ان الاضحية) ومقابله ان التصدق أفضل (قوله الصدقة بثمنها) قضية التعليل وآخر العبارة أنه لا يعتد بقوله بثمنها بل ولو بأكثر من ثمنها (قوله أفضل من انظاره الواجب الخ) رده شيخنا الصغير بأن ذلك المستحب محتو على الواجب وذلك لان الانظار الواجب تأخير الى مدة مخصوصة وهذا الذى حكم بندبه تأخير على الدوام وهو مشتمل على الواجب وزيادة (قوله ولو كانت الضحية بدينار) فان قلت قد قال ابن عجران محل كون الصدقة أفضل من العتق بما اذا تصدق بالمساوى لا ان تصدق بالدون فما الفرق قلت قد فرق اللقانى بأن ماهنا اظهار شعيرة . (قوله ويهديه الجزار) أى يعاونه لخبر أبى داود عن عروة بن الحرث الكندى قال شهدت النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وأتى بالبدن فقال ادعوا لى أبا حسن أى فدعى له على فقال خذ أسفل الحربة وأخذ النبى صلى الله عليه وسلم بأعلاها ثم طعن بها البدن اه فنه يكون هذه أفضل من العكس (قوله رأس الحربة) الذى هو الطرف الاعلى وقوله ويضعه على المنحر المناسب ويضع الصبى طرف الآلة كالرمح أى الطرف الآخر على الرمح (قوله وللوارث انفاذها) أى ولا تجزى عن الوارث (قوله قبل ايجابها) أى بالذبح (قوله على ما يأتى) لكن يأتى ان النذر ليس كالذبح على المعتمد (قوله بخلاف ما اذا مات بعد ايجابها) أى ذبحها ثم هذا على المعتمد حيث لم يقل أو نذرها (قوله سواء كان الدين قديما الخ) هذا صريح بأنه لما ذبحها قد فاتت على أرباب الديون ولو فرض أن الدين يغترقها وكان الدين سابقا فقد جعل ذلك فى حكم ما يترك للمفلس (قوله وجمع الخ) سواء تطوع بها أو أوجبها فان اقتصر على واحد او اثنين خالف المستحب على المذهب ومقابله ما لابن المواز من أن التصدق بكلها أفضل وهو متجه اذ أفضل العبادات أحمزها أى أشقها على النفوس (قوله وان يأكل الخ) معطوف على أن لا يأكل . (قوله من ذبح الامام الى غروبه) أى على المعتمد خلافا لمن يقول أول الثانى أفضل من آخر الاول

وأما أول الثالث الى زواله هل هو أفضل من آخر الثانى وهو من زواله الى غروبه وحكى ابن رشد عليه الاتفاق أو العكس وهو أفضلية الثانى بجميعه على أول الثالث وهو رأى اللخمى ورواية ابن المواز القابسى وهو المعروف تردد لهؤلاء المتأخرين الا أنه يفهم منه القول بأفضلية آخر الثانى على أول الثالث لاحتمال فهم التساوى بينهما فلو قال أو العكس كما قررنا لاستقام ولما كان ولد الاضحية يتبعها تارة ولا يتبعها أخرى أشار الى ذلك بقوله (ص) وذبح ولد خرج قبل الذبح وبعده جزء (ش) أى وندب ذبح ولد الاضحية الخارج منها قبل ذبحها وظاهره ولو نذرها وهو كذلك ولذلك لم يسلم قول ابن الحاجب وحكم لبنها وصوفها وولدها كذلك أى التفصيل بين ما أوجبه وما لم يوجبه انظر التوضيح اهـ وأما الخارج منها بعد ذبحها ميتا فهو كجزء منها أى حكمه حكم لحم أمه ان حل بتمام خلقه ونبات شعره وان خرج بعد ذبحها حيا حياة مستمرة فانه يجب ذبحه لانه استقل بحكم نفسه (ص) وكره جز صوفها قبله ان لم ينبت للذبح ولم ينوه حين أخذها (ش) يعنى ان المضحى يكره له أن يجز صوف أضحيته قبل أن يذبحها لانها خرجت قربة ومحل الكراهة اذا لم يكن بين جز صوفها وذبحها زمن ينبت فيه مثل الصوف أو قريب منه ولم ينو الجز حين أخذها أما ان بعد الزمن بحيث لا تذبح حتى ينبت مثله أو قريب منه أو نوى الجز حين أخذها فلا بأس بالجز وبعبارة أخرى ولم ينوه أى الجز حين أخذها أو حين شرائها هذا ما فى النقل ومثله حين قبولها بعطية كما يرشد له المعنى وكذا ملكها بارث كما ذكر وهو يفيد ان نيته حين تعيينها من غنمه وأخذها منه لا يفيده فى نفى الكراهة * واعلم أن نية جزه حين شرائها له أحوال الاولى ان ينوى ان يجزها قبل ذبحها والثانية أن

(قوله وحكى ابن رشد الخ) القاعدة اذا اجتمع كلام ابن رشد واللخمى يقدم كلام ابن رشد ﴿تتمة﴾ اعلم أن التردد لم يفسر بهذا التفسير بل يفسر بطريقة ابن رشد وطريقة اللخمى على وجه آخر عن اللخمى غير ما أشار له الشارح أفاده محشى تت وذلك انه اختلف هل النصف الثانى من اليوم الاول أفضل من أول الثانى واليه ذهب ابن المواز أو العكس وهو قول مالك فى الواضحة قال وكذلك الثانى يذبح من ضحى الى زوال الشمس فان فاته أمر بالصبر الى ضحى اليوم الثالث وأنكر القابسى قول ابن حبيب هذا وقال بل اليوم الاول كله أفضل من اليوم الثانى والثالث ورواية ابن المواز واختياره أحسن من هذا والذى عند ابن المواز هو المعروف ورأى القابسى واللخمى أن هذا الخلاف أيضا جار فيما بين آخر الثانى وأول الثالث وقال ابن رشد لا يختلف فى رجحان الثالث على آخر الثانى فأشار بالتردد للطريقتين وهذا هو الصواب اهـ فقول شارحنا وهو رأى اللخمى الخ غير ظاهر لان رأى اللخمى كما علمت انما هو أن الخلاف المذكور جار فيما بين آخر الثانى وأول الثالث وهو رأى القابسى تدبر (قوله أى ندب ذبح ولدا الخ) مرور على المعتمد والراجح المثبت وهو انه يتأكد ندب الذبح لا يندب بدون تأكد واذا ذبح الولد الخارج قبل الذبح فحكم لحمه وجلده حكم لحمها وجلدها صرح به عج (قوله بين ما أوجبه) أى بالنذر وقوله وما لم يوجبه أى بالنذر أى فاذا كان أوجبها بأن نذرها وولدت فيجب ذبح ولدها وأما اذا لم ينذرها وولدت فلا يندب له ذبح ولدها فأفاد أن ما هنا ضعيف وأنه يندب له ذبح ولدها ولو نذرها لكن قوله أوجبه المناسب أوجبها اذ الايجاب واقع على الام (قوله انظر التوضيح) هذا كلام الشيخ أحمد الزرقانى فقوله انتهى أى انتهى كلام الشيخ أحمد ولو قال قاله الشيخ أحمد لكان أوضح ﴿تنبيه﴾ عورض ما هنا بما فى الوصايا من انه اذا أوصى بعتق أمة فولدت قبل موته فهو رقيق ظاهره ولا ينفذ عتقه والجامع بينهما تعلق القرب بالامهات وأجيب بأن الوصية منحلة بالاجماع والضحية قيل انها تتعين بالشراء (قوله وكره جز صوفها) أى واستحب له أن يبيع تلك الشاة اذا جز صوفها ويشترى غيرها كاملة الصوف لان الذى فعله نقص من جمالها لـ ولو قال المؤلف وكره جز صوفها قبل الذبح ان لم ينبت له لكان أفصح أى فيأتى أولا ينوى بالظاهر وثانيا بالضمير ليعود على متقدم وعلى صنيع المؤلف ليس ثم للضمير مرجع يعود له وفيه أن المقام مقام الاضمار فى الاثنين اذ الذبح مقدم قبلها لكنه أتى فى الثانى بالظاهر موضع الضمير وأبقى الاول على أصل مقامه ولا محظور فيه كما قاله اللقانى لكن الاولى أن لو قال ان لم يبعد بدل ان لم ينبت لانه أدل على المعنى المراد بل ربما يمنع دلالة ما قال المؤلف على المعنى لان الانبات بروز الصوف من الجلد وهو لا يكفى وانما كره جز الصوف لما فيه من نقص جمالها وقوله حين ظرف لقوله لم ينوه ويجوز فى أخذها ان يقرأ بالفعل أو بالمصدر اهـ (قوله وكره جز صوفها) قال البساطى والظاهر أنها ان تضررت بحر أو غيره جاز بغير شرط (قوله أو قريب منه) هذا كلام تت رده عج بقوله ان لم ينبت للذبح أى كما كان كما فى النقل وقول تت كما كان أو قريبا منه لا سلف له فيه اهـ ورد ذلك بأن له سلفا وهو اللخمى (قوله وبعبارة أخرى) هذه عبارة عج (قوله هذا ما فى النقل) المشار اليه مسئلة الشراء فقط والاحسن أن يقول أى حين شرائها كما فى النقل لتكون مسئلة الشراء المنقولة تفسيرا لمسئلة الاخذ وفسر عب قوله حين الاخذ بقوله أى حين الاخذ من شريكه أى والاخذ من الشريك بمثابة الشراء (قوله وهذا يفيد الخ) أى وما قلناه من الحصر فى الاربعة والحاصل ان تلك العبارة عبارة عج والمنقول انما هو مسئلة الشراء فقط فالمناسب حينئذ أن يقول المراد بحين الاخذ حين الشراء لانه المنقول وليقس على الشراء غيره من

ينوى ان يجزها بعده والثالثة ان ينوى ان يجزها ولم يقيد بشئ منهما فالاولى تعتبر نيته فيها والثانية لا تعتبر نيته فيها لانه مناقض لحكمها كما قال ابن عرفة فهو كمن لم ينوه وهذا اذا كان المجزوز يتصرف فيه التصرف الممنوع والاجاز مطلقا وفى كلام ح وتت ما يفيده والثالثة حكمها حكم الاولى (ص) وبيعه (ش) أى يكره للمضحى أن يبيع صوف أضحيته المكروه جزه وأما غير المكروه الجز فهو قسمان قسم لا يكره بيعه ويصنع به ما شاء وهو ما اذا نبت للذبح أو نواه حين أخذها وجزه قبله وقسم حكمه حكمها وهو ما اذا نواه حين أخذها وجزه بعده (ص) وشرب لبن (ش) أى ومما يكره للمضحى أن يشرب من لبن أضحيته لانها خرجت قربة والانسان لا يعود فى قربته وظاهره كان لها ولد أم لا نوى الشرب حين شرائه أو نحوه أم لا وسواء أضر بالولد أم لا بان شرب به بعد ريه وينبغى تقييد ذلك بغير المنذورة فان كانت منذورة جرى فيها نحو ما مر فى الهدى من قوله وغرم ان أضر بشرب به الام أو الولد موجب فعله (ص) واطعام كافر وهل ان بعث له أوولو فى عياله تردد (ش) المشهور من المذهب أنه يكره للمضحى ان يطعم الكافر سواء كان ذميا أو غيره من أضحيته لانها قربة وليس هو من أهل القرب وهل محل الكراهة أى كراهة اطعام الكافر منها اذا بعث له منها الى منزله أما ان كان فى عيال المضحى كالظئر وعبده النصرانى أو ولده النصرانى فلا كراهة وهو قول ابن حبيب أو الكراهة مطلقا سواء بعث له منها الى منزله أو كان فى عيال المضحى قال ابن الحاجب وهو الاشهر وارتضاه ق وجعله المذهب تردد ولو أقام باضحيته سنة عرسه أجزأته ولو عق بها عن ولده لم تجزه ولعل الفرق ان الوليمة لما لم يشترط فيها ذبح ما يشترط فى الاضحية من الاسنان تقوى جانب الاضحية بخلاف العقيقة فيشترط فيها ما يشترط فى الاضحية من الاسنان فضعف جانب الاضحية فلم تجز (ص) والتغالى فيها (ش) يعنى بذلك ان يجد ضحية تباع بعشرة والغالب فى أهل البلد عدم الزيادة على ذلك فيشترى ضحية بأربعين مثلا وذلك قيمتها وانما كره ذلك خوفا من قصد المباهاة ولا كراهة عند انتفاء المباهاة لخبر أفضل الرقاب أغلاها ثمنا اه (ص)

قبولها الصدقة أو غير ذلك (قوله وهذا اذا كان المجزوز يتصرف فيه) أى وهو التصرف بالبيع أى لانه يحرم بيع شعر الاضحية أو جلدها بعد ذبحها (قوله جاز مطلقا) أى فى كلا الصورتين (قوله وكره بيعه) أى وكذا عمله جبة (قوله أو نواه حين أخذها وجزه قبله الخ) لا يخفى أن هذا تفصيل فى القسم الثالث المتقدم ويجعل قوله فيما تقدم و يكون حكمه حكم الاول أى اذا جزه قبله لا ان جزه بعده والحاصل أنه اذا نوى الجز وأطلق فان جزه قبله فلا شئ عليه والا فلا وهذا المعنى مستفاد من كلام غيره ثم يبقى ما اذا نوى الجز قبل الذبح ولكن لم يجز قبل الذبح هل له بعد الذبح أولا وهو الظاهر وأما اذا نوى الجز بعد الذبح وأراد أن يجزه قبل الذبح فيكره (قوله وقسم حكمه حكمها) أى وهو الحرمة (قوله أو نحوه) أى كالقبول لعطية كصدقة وهبة فان لم يكن للضحية ولد وضر اللبن بقاؤه فى الضرع فليحلبه ويتصدق به (قوله فان كانت منذورة) هذا على الضعيف (قوله المشهور من المذهب) ومقابله ما خففه مالك فى الذمى دون غيره كالمجوسى (قوله كالظئر) أى المرضعة (قوله وهو قول ابن حبيب) فى ذلك تسامح وانما الواقع أن هنالك طريقتين طريقة ابن رشد انه لا خلاف فى اطعامه من فى عياله وانما الخلاف فى البعث والمشهور الكراهة وطريقة ابن حبيب عكسه فيكره البعث اتفاقا والخلاف فى اطعام من هو فى عياله وأرجحه الكراهة وهو مختار ابن القاسم ولو قال المصنف واطعام كافر ان لم يأكل ببيت ربها وهل باتفاق أو باختلاف تردد لكان أبين وما ذكرناه قاله ابن عبد السلام وناقش ابن عرفة ابن عبد السلام فى قوله وعكس ابن حبيب بأنه خلاف نقل ابن رشد عنه أنه لا خلاف فى القسمين ونقل فى التوضيح ما يدل على ما قال ابن عرفة ثم تبع ابن عبد السلام واذا علمت ذلك علمت أن قول عب الصور أربع الاول بعثه لكافر أجنبى يكره الثانى اطعامه ببيت المضحى وهو فى عياله لا يكره الثالث اطعامه ببيته وليس فى عياله الرابع بعثه له أو انقلابه بشئ منها وهو ممن فى عياله فيهما فهل يكره نظرا لكونه ليس فى عياله فى الثالث ولبعثه أو انقلابه به فى الرابع أولا يكره الى آخر ما قال لا يظهر (قوله يعنى بذلك ان يجد ضحية الخ) وكذا يكره التغالى فى عددها ان قصد مباهاة والاجاز (قوله خوفا من قصد المباهاة) ظاهره أن الكراهة عند الاحتمال وانه اذا وجد مباهاة يحرم وان قوله عند انتفاء المباهاة أى تحقيقا ولكن ذكر عج وتبعه عب خلافه وذلك ان الكراهة عنده انما هى عند قصد المباهاة وعبارة عج والتغالى فيها أى فى كثرة ثمنها أو عددها القصد المباهاة أشار لذلك البرزلى فانه قال والمراد بالتغالى المنهى عنه التغالى لمجرد المباهاة وانما لم يحرم مع قصد المباهاة كالبناء على القبر لان الضحية مطلوبة فلا يسقطها قصد المباهاة والبناء على القبر لم يطلب بل يجوز فيسقطه قصد المباهاة الا أن فى الباجى يستحب له أن يخرج أفضل ما يقدر عليه منها وأكثره ثمنا ما لم يخرج عن المتعارف وفى العتبية قال أشهب كره مالك تغالى الناس فى الاضحية ويشترى كشراء الناس فأما أن يجد بعشرة و يشترى بمائة فانى أكرهه ويدخل على الناس مشقة ومع ذلك الخروج عن المتعارف لا يسلم من قصد المباهاة انتهى فأنت تراه يدل على الكراهة ولو انتفى قصد المباهاة فالواجب اتباعه فظهر أن المقالات ثلاثة أرجحها الاخيرة وقوله فى الحديث أفضل الرقاب

الخ يحمل على المتعارف (قوله وفعلها عن ميت) مالم يكن وقف وقفا وشرطها فيه والا وجب فعلها عنه ومحلها أيضا ان قصد بها الميت فقط فان فعلت عنه وعن الحي لم يكره كما يفيده قوله فيما مر الا في الاجر فانه ربما يشمل ذلك (قوله فللوارث الخ) أي يندب (قوله في رجب) أي في العشر الاول من رجب (قوله يتبررون) أي يتقربون (قوله وقد كانت في أول الاسلام) لكن لا على أنها للاصنام بل لله قيل يارسول الله كنا نعتر عتيرة في الجاهلية في رجب فما تأمرنا قال اذبحوا لله في أي شهر كان وقوله ولو كانت في أول الاسلام أي معمولا بها كالضحايا وقوله لافرع الخ قيل انه نهي فلا بر في فعلها وقيل نسخ لوجوبها فيبقى ندبها (قوله يريد أنها انسخت) وفي كلام ابن العربي أنها انسخت بالضحية فقد قال عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه نسخ الاضحى كل ذبح وصوم رمضان كل صوم وغسل الجنابة كل غسل والزكاة كل صدقة (قوله لافرع) الفرع بالفاء والراء المهملة المفتوحتين بعدهما عين مهملة (قوله ما كانوا يذبحونه) أي لطواغيتهم فيذبحونه لطواغيتهم أي أصنامهم رجاء البركة في أموالهم بزعمهم وكانوا يأكلون منها ويطعمون وفسر ابن يونس العتيرة بانها الطعام الذي يصنع لاهل الميت وهو ما عليه ابن غازي والمواق وهو أولى لنص الامام على الكراهة أي لنياحة ولم يرد نص بالكراهة عن مالك بتفسيرها بالشاة التي كان يذبحها أي المسلمون لله خلافا للجاهلية وظاهر الحديث حيث قال لافرع الخ المنع (قوله وابدالها بدون) ولو احتمالا اذ ليس عنده تحقيق في حالة الاختلاط أن الاعلى حقه وأنه أخذ دون حقه فمعنى الابدال بالنسبة للاختلاط الاخذ قال الشيخ س قوله بدون يشمل ما اذا أبدل الشاة بالبقرة هكذا ينبغي ويستحب لآخذ الدون أن يبدله بالافضل (قوله سواء كان للاختلاط أولا) أي انتهى فلو علق باختلاط لكان قاصرا على الابدال قبل الذبح في خصوص الاختلاط (قوله لكن الراجح الخ) ولا اعتراض على المصنف لانه يقال لمفهوم دون فيه تفصيل (قوله ويجوز الاكل منها) أي من المنذورة (قوله بين اختلاط الكل) أي لافرق بين اختلاطها كلها أو بعضها فيما اذا كانت متعددة ولا يخفى أن الموضوع الاختلاط قبل الذبح (قوله وجاز أخذ العوض) أي من غير الجنس كعرض ويصنع به ما شاء أي يأخذ العوض من صاحبه ويدفع له الشاتين وتجزئه ضحية وهو مشكل اذ كيف يتملك العوض مع اجزائها ضحية ويرد بأن أخذ العوض انما هو بدل عن متلف كسائر المتلفات فقول الشارح لان مثل هذا لا يقصد به المعاوضة أي وانما هو بدل عن متلف كسائر المتلفات (قوله فانه يجوز له أن يأخذ عوضها) أي بان يدفعها لصاحبه ويأخذ عوض شاته عرضا والحاصل أنه اذا اختلطت بغيرها بعد الذبح أي اذا اختلطت بضحية آخر بعد ذبحها جاز أن يأخذ كل واحد واحدة بالقرعة أو غيرها وتجزئه ضحية وانما يأكل لحمها لان كل واحد قد يأخذ شاة صاحبه فيصير قد باع لحم أضحيته بلحم أضحية صاحبه ويجوز له أن يدفعهما معا لصاحبه ويأخذ العوض من غير الجنس عرضا أو عينا يتصرف فيه كيف شاء فاختلاط ضحية بضحية من مشمولات المصنف خلافا لظاهر عب كما أن من مشمولاته ما اذا اختلطت ضحية بغير ضحية (قوله ولانها شركة ضرورية) لا يظهر ذلك التعليل وأما اذا كان العوض من الجنس ففيه قولان

وفعلها عن ميت (ش) يعني انه يكره للشخص أن يضحي عن الميت خوف الرياء والمباهاة ولعدم الوارد في ذلك وهذا اذا لم يعدها الميت والا فللوارث انفاذها (ص) كعتيرة (ش) تشبيه في الكراهة والمعنى أن فعل العتيرة بمثناة فوقية فتحتية مكروه لما في فعلها من التشبيه بفعل الجاهلية قال مالك العتيرة شاة تذبح للاصنام في رجب يتبررون بها وقد كانت في أول الاسلام ولكن ليس عمل الناس عليها يريد أنها انسخت بما روى عنه عليه السلام من قوله لافرع ولا عتيرة والفرع ما كانوا يذبحونه في الجاهلية من أول ولد تلده الناقة أو الشاة فيأكلون ويطعمون (ص) وابدالها بدون وان لاختلاط قبل الذبح (ش) يعني أنه يكره للمضحي أن يبدل أضحيته التي لم يوجبها ولم يعينها بدونها قبل ذبحها ولا فرق بين الابدال الاختياري وغيره كاختلاطها مع غيرها فيكره ترك الافضل لصاحبه من غير حكم وأخذ الادنى فالظرف متعلق بقوله وابدالها بدون لا باختلاط لان الكلام هنا في حكم الابدال بدون قبل الذبح سواء كان لاختلاط أم لا ويجوز الابدال بمثلها ولو كان الثمن دون الاول لكن الراجح أن ابدالها بمثلها مكروه كالدون وأما ابدالها بخير منها فجائز بل ينبغي أن يكون مستحبا كما في التوضيح وظاهر كلام المؤلف أن ابدالها بدون مكروه ولو كان ذلك على حكم القرعة مع أنه لا كراهة فيه حينئذ لكنه يكره له ذبحها ضحية فعلى هذا اذا أبدلها بدون أو مثل بغير حكم القرعة وذبحها ضحية تعلقت الكراهة بها من وجهين وان أبدلها بدون أو مثل بحكم القرعة وذبحها ضحية تعلقت الكراهة بها من وجه واحد فقط وكلام المؤلف هنا حيث لم يوجبها فان أوجبها بالنذر فحكمها في جواز البدل وغيره حكم الهدي قاله ابن عبد السلام أي فلا يجوز ابدالها ويجوز الاكل منها ان لم يسمها للمساكين فان سماها لهم امتنع الاكل منها وظاهره انه لافرق بين اختلاط الكل أو الجزء وهو كذلك كما في ابن الحاجب (ص) وجاز أخذ العوض ان اختلطت بعده على الاحسن (ش) يعني أن الاضحية اذا اختلطت بغيرها بعد الذبح فانه يجوز له أن يأخذ عوضها كما استقر به ابن عبد السلام وعلله بقوله لان مثل هذا لا يقصد به المعاوضة ولانها شركة ضرورية فأشبهت شركة الورثة في لحم الاضحية مورثهم

اه والى هــذا أشار بالاحسن (ص) وصح انابة بلفظ ان أسـلم (ش) تقدم أنه قال وذبحها بيــده أى يستحب للمضحى أن يلى ذبح أضحيته بيده وتكلم هنا على انه يجوز له أن يستنيب من يذبح عنه أضحيته وذكر أن النيابة اما أن تكون باللفظ كاستنبتك أو وكلتك أو اذبح عنى وشبهه و يقبل الآخر واما ان تكون بالعادة وسيأتى والمعنى انه اذا استناب من يذبح عنه أضحيته فانها تجزئه سـواء استناب بعذر أم لا مع الكراهة واستحب له ابن حبيب أن يعيد ان وجد سـعة ولذا عبر بصح دون جاز ولا جـل مفهوم قوله ان أسـلم لانه لا يلزم من عدم الجواز عـدم الصحة وكان عليه ان يعبر بنيابة أو استنابة لان الانابة الرجوع و يشـترط فى النائب أن يكون مسلما فلا تصح استنابة كافر على ذبح أضحيته ولو كتابيا على المشـهور لان الاضحيـة قـربة والكافر ليس من أهـل القرب ولا بأس أن يلى الكافر السلخ وتقطيع اللحم والمـراد بعدم صحة اسـتنابة الكافر الكتابى فى الاضحية عـدم صحة كونها ضحية لا أنها لا تؤكل ومثلها فى ذلك الهدى والفدية والعقيقة وتجوز استنابة المسلم (ولو لم يصل) مع الكراهة بناء على عدم كفر تارك الصـلاة ويستحب اعادة الاضحيـة (ص) أو نوى عن نفسه (ش) المشهور أن النائب اذا نوى بذبح الاضحيـة عن نفسـه أنها تجزئ عن ربها فقوله أو نوى الخ عطف على قـوله لم يصـل أى ولو نوى النائب عن نفســه (ص) أو بعادة كقريـب والا فـتردد (ش) يعنى أن النيابة كما تكون باللفظ تكون بالعادة أيضا وتقوم مقام اللفظ لكن ان كان الذابح أو الناحر قـريب المضحى وله عادة فى القيام باموره وذبح أو نحر عنه أضحيته فانها تجزى عن ربها على المشهور فان كان لا عادة له أو عادة لا قرابة ففى اجزاء ذبحـه أو نحره عن ربها وعـدم اجزائها تردد وأما اذا انتـفى الوصـفان فلا تجزى عن ربها ولا تدخل هــذه الصورة تحت قوله والا فقوله أو بعادة عطف على بلفظ يعـنى أن الاسـتنابة على قسمين حقيقية وهى باللفظ ومجازية وهى بالعادة ويدخل تحت الكاف الصـديق الملاطف والجار القائم بحقوقه وغلامه وعبده وأجيره فالصور أربع واحدة تجزئ بلا نزاع وواحـدة لا تجزئ بلا نزاع واثنتان فيهما التردد (ص) لا ان غلط فلا تجزئ عن واحد منهما (ش) صورتها أراد أن يذبح أضحية نفسه فغلط فذبح أضحية غيره معتقدا أنها أضحيته فانها لا تجزئ عن واحـد منهما اما عدم اجزائها عن ربها فلعدم النية وأما عدم اجزائها عن ذابحها فلعدم الملكية وهذا هو المشهور ويضمن لربها قيمتها ثم ان الغلط حقيقة محله اللسان والمؤلف اسـتعمله فى الخطا تبعا لاهل المـذهب وأما ان تعمـد ذبح أضحية الغير فان ذبحها عن مالكها فهى قوله أو بعادة كقـريب والا فـتردد وان ذبحها عن نفسـه فقال ابن محرز عن ابن

بالكراهة والمنع والراجح القول بالمنع و يلزمه التصـدق بذلك العوض وتجزئه ضحية على كلا القولين و وجب ولم يجز له أكله لانه لما كان فى أخذ عوضها من جنسها بيع اللحم باللحم منعه الشرع من أكلها (قوله أن يعبر بنيابة الخ) هذا يعارض ما تقدم فى الحج فى قوله ومنع استنابة من أن الاستنابة لا تقتضى السقوط بخلاف النيابة والسقوط هنا يحصل (قوله ولو كتابيا على المشهور) وقال أشهب بالاجزاء اعتبارا بنيــة المالك (قوله ولو لم يصـل) وقيل لا يصح بناء على كفره (قـوله أو نوى عن نفسه) أى تعمـد ذلك وأولى ان غلط وهــذا اغــرما أتى لان ما هنا انابة بخـلاف ما يأتى ولا فــرق فى ذلك بين أن تكون الشاة منذورة أم لا بخلاف الهدى فانه اذا نواه المذكى عن نفسه غلطا أجزأ وعمدا لا يجزئ عن واحد منهما والفرق أن الضحية لم تخرج عن ملك ربها فلذا لم تؤثر نية النائب بخلاف الهدى فانه خرج عن ملك ربه بالتقليـد والاشـعار (قوله المشـهور أن النائب الخ) مقابله لا يجزئ مالكها ويجزئ عن الذابح ويضمن قيمتها (قوله أو بعادة كقريب) أى عادته القيام باموره كما فى التوضيح وهو يقرأ بالاضافة فيشمل الوصفين وهما كونه لعادة وكونه كقـريب لا بالتنوين لانه حينئـذ يوهـم أن كلا من العادة والقريب متفق عليه وليس كذلك لانه مخالف للنقل ويوهم خصوص الاستثناء بما اذا عدما معا بان كان أجنبيا فقط مع انه لا يجزى باتفاق وقوله أو بعادة عطف على قوله بلفظ ليكون العامل فيــه انابة مع أن الانابة قصد والعادة لا قصد للمنيب الا أن يقال رضاه بذلك نزل منزلة القصد لـ (قوله والا فتردد) اشارة الى اختلاف الطرق فطريقة تحكى الاتفاق عـلى عـــدم الاجزاء فى الاجنبى ذى العادة وانما الخــلاف فى القريب وطريقة عكسها محشى تت (قوله فانها تجزى عن ربها على المشهور) ومقابـله لا تصح وحكاه الباجى (قوله وعـــدم اجزائها) الحاصـل أنه عند عدم الاجزاء يخير ربها بين ان يضمنه قيمتها أو يأخـذها وما نقصها الذبح أى و يفعل بها و بقيمتها ما شاء (قوله والجار القائم بحقوقه) أى بحقوق الذابح عنه أى الجار الذابح قائم بحقوق الذابح عنه (قوله وعبده) عطف تفسير على قوله وغلامه (قوله فلعدم النية) أى لعدم نيته ونية موكله أفاده ابن هرون (قوله وهـذا هو المشهور) ومقابله ما لاشهب من أنها تجزئ الذابح لان اعطاء القيمة يحقق له الملك بناء على أن ما كان مترقبا اذا وقع هل يقدر حصوله الآن أو من الاول ﴿تنبيــه﴾ فرض المسئلة انه لم يوكله على ذبحها فاذن قوله لا ان غلط معطوف على معـنى ما تقـدم أى وصح كونها أضحية ان استنابه لا ان غلط (قوله ويضمن لربها قيمتها) وليس للذابح بيع لحمها وليتصدق به أو يأكل وأما لو أخـذها مالكها فيصنع به ما شاء أى وقوله ويضمن الخ أى ان شاء وان شاء أخذها وما نقصها فيها المالك ان ذبحت أضحية صاحبك

وذبح أضحيتك غلطا لم تجز واحدا منكما ويضمن كل واحد منهما القيمة (قوله الذي وداه) أي المستحق (قوله ضمان عداء) أي ضمان بسبب العداء أي مع قصد العداء وقوله والاول أي الذي هو صورة الاستحقاق (قوله والاول ضمان ملك) أي من حيث اعتقاده ذلك (قوله والاول أبين) وهو الاجزاء (قوله على طرد العلة) أي لاجل طرد العلة أي لاجل كونها مطردة متى وجدت وجدت الصحة أي العلة المشار لها بقوله لفعله ذلك في شئ ضمنه بالعوض الذي وداه فانها موجودة في صورة الغصب وفي بعض الشراح والاول وهو الاجزاء قياسا على صحة الوضوء بالماء المغصوب والصلاة في المكان المغصوب (قوله ولا جلدها ولا شعرها) ولا ودك ولو بماعون ولا يعطى الجزار منها في مقابلة جزارته أو بعضها (قوله وان ذبح قبل الامام) أي في يوم النحر وأما لو ذبح قبله في الثامن أو التاسع فله أن يصنع بها ما شاء وأما لو ذبح قبل الامام بعد يوم النحر فلا يتوهم لانه ضحية (قوله قبل فرى أوداجها الخ) أي قبل تمامها فيصدق بما اذا قطع الحلقوم فقط أو مع الودجين (قوله وبحكمه) أي وبانه لا اجزاء معه (قوله وأما ان لم يذبحها ناويا الخ) أي بان لم يذبحها أصلا أو ذبحها غير ناو القربة (قوله جهلا) مصدر واقع موقع الحال أي في حال كونه جاهلا (قوله فتبين بها عيب) أي عيب آخر وكذا لو تبين أن ذلك العيب الذي اعتقده أنه لا يمنع الاجزاء أنه يمنع الاجزاء (قوله معتقدا أنه لا يمنع الاجزاء) أي فتبين انه يمنع الاجزاء وهذه غير قوله أولا فتبين الخ الا انها مثلها في الحكم (قوله يعني انه لا يجوز الاجارة لجلد الاضحية أو به الخ) لا يخفى انه لا يظهر ادخال هذه الصورة وهي الاجارة به لان هذا بيع (قوله لان بيعه لا يجوز) ناظر لقوله أو به وقوله واستئجاره ناظر لقوله لجلد الاضحية (قوله من منع الاجارة لها ولجلدها) المناسب أن يقصر المصنف على الاجارة لجلدها بعد الذبح لانه الذي فيه الخلاف اذ لا منع لاجارتها قبل ذبحها كما أفاده محشي تت (قوله خلاف المشهور) أي فالمشهور تجوز اجارتها في حياتها وجلدها بعد ذبحها كما تجوز اجارة كلب الصيد (قوله اذا أوجبها) أي نذرها وهذا على الضعيف (قوله وأما اذا لم يتعين) أي لم ينذرها (قوله ولا يجوز له أن يبادل الخ) هذا هو المناسب أن يحمل عليه المصنف فيقول أي ومنع البدل بعد الذبح (قوله أو غيره) كودك ومن الابدال بالودك ما أشار له مالك فانه منع أن يدهن شراك النعل التي يصنعها بدهن الاضحية لانها بالدهن تحسن فيكون لها حصة من الثمن ﴿تنبيه﴾ قال في لـ وجد عندي ما نصه قوله والبدل عطف على البيع فيقتضي المغايرة فالبدل ليس بيعا لكنه يشبهه والهدايا كالضحايا اه (أقول) بل البدل من أفراد البيع

حبيب عن أصبغ أجزأته وضمن قيمتها ولو اشتراها ثم ذبحها ثم استحقت فأجاز ربها البيع أجزأت لفعله ذلك في شئ ضمنه بالعوض الذي وداه واختلف لو غصب شاة فذبحها وأخذ ربها قيمتها هل تجزئ لانه ضمنها بالغصب أو لا لان هذا ضمان عداء والاول ضمان ملك عبد الحق والاول أبين على طرد العلة (ص) ومنع البيع (ش) يعني أن الاضحية اذا ذبحت وأجزأت فانه لا يجوز حينئذ بيع شئ من لحمها ولا جلدها ولا شعرها ولا غير ذلك لانها خرجت قربة لله والقرب لا تقبل المعاوضة وانما أباح الله الانتفاع بها من أكل وصدقة وعطية ولا تنافي بين ملك الانتفاع ومنع البيع (ص) وان ذبح قبل الامام (ش) يعني أنه لا يجوز بيع شئ من الاضحية ولو تبين أنه ذبح قبل الامام وقلنا بعدم الاجزاء لانها خرجت مخرج القرب وأشار بقوله (أو تعيبت حالة الذبح) لقول ابن القاسم ومن أضجع أضحيته للذبح فاضطربت فانكسرت رجلها أو أصابت عينها ففقأتها لم تجزه ولكن لا يبيع لحمها لانه قصد به النسك والمراد بحالة الذبح قبل فرى أوداجها وحلقومها وقوله (أو قبله) أي أو تعيبت قبل الذبح كما لو أصابها عجف أو عمى أو عور ويريد وذبحها عالما بالعيب وبحكمه ناويا القربة فانه لا يباع لحمها أما ان لم يذبحها فهي مال من أمواله يصنع بها ما شاء أي كما يأتي في قوله فلا تجزئ ان تعيبت قبله وصنع بها ما شاء فلا معارضة بينهما كما قاله بعض (ص) أو ذبح معيبا جهلا (ش) يعني أن من ضحى بشاة مثلا وهو يعتقد أو يظن انها سليمة ثم تبين أن بها عيبا يمنع الاجزاء أو يعتقد أن العيب لا يمنع الاجزاء فتبين بها عيب يمنع الاجزاء فانه لا يجوز له بيع شئ من لحمها ولا جلدها ولا غير ذلك لانها خرجت مخرج القرب والقرب لا تقبل المعاوضات فقوله جهلا يشمل الجهل بعينه كذبحه معتقدا أنه سليم فتبين انه معيب والجهل بحكمه كذبحه عالما بالعيب معتقدا أنه لا يمنع الاجزاء (ص) والاجارة (ش) يعني انه لا تجوز الاجارة لجلد الاضحية أو به لان بيعه لا يجوز واستئجاره انتهاك لعينه فيؤدي الى بيعه وما مشى عليه المؤلف من منع الاجارة لها ولجلدها خلاف المشهور انظر المواق (ص) والبدل (ش) يعني أن الاضحية اذا أوجبها ربها فانه لا يجوز له أن يبادل بها قبل الذبح لانها تعينت وأما اذا لم تتعين فانه يجوز له أن يبدلها بخير منها لا بدونها فيكره كما مر ولا يجوز له أن يبادل بجلدها أو غيره بعد ذبحها لانه بمعنى المعاوضة (ص) الا المتصدق عليه (ش) تقدم انه قال ومنع البيع والاجارة والبدل وكل ذلك بالنسبة الى صاحب الاضحية أو من يقوم مقامه وأما لو تصدق صاحبها بلحمها أو جلدها أو شعرها أو عظمها أو غير ذلك على مسكين أو وهبه ذلك فانه يجوز له أن يبيع ذلك أو يؤاجره أو يبادل به وظاهر كلامه ولو علم المتصدق بكسر

الدال

(قوله وهذا هو المشهور الخ) ومقابله ما لمالك من منع البيع لانه ينزل منزلة الاصل (قوله بخلاف الخ) مفاده أن الهدية غير الهبة وليس كذلك بل الهدية نفس الهبة تحقيقا فحينئذ لا يظهر كلام س أى الشيخ سالم ولا يظهر كلام عب بل كلام عج هو المتعين ولان الهبة نفس الهدية وذلك أن الصدقة ما قصد بها الدار الآخرة والهبة ما قصد بها وجه المعطى والهدية كذلك (قوله ولو قال المؤلف الالمعطى) أى ليشمل الهدية فكلام عج يخالف كلام س (قوله مما ذكر من البيع والاجارة) تقدم أن هذا ضعيف فى الاجارة (قوله ولو من غير أبزار) فى عب وانظر هل من مفوتاته دبغ الجلد وطبخ اللحم مطلقا أو بأبزار وهو الظاهر أم لا (قوله وتصدق بالعوض) أى وقضى عليه به فيما يظهر قاله والد عب (قوله ان لم يتول غير بلا اذن) صادق بان لا يتولى الغير أصلا بان يتولى المالك البيع أو يتولى الغير باذن المالك (قوله وصرف) المناسب قراءته فعلا ماضيا والجملة حالية من فاعل يتولى والمعنى ان انتفى

الدال ان المسكين أو الفقير يبيع ذلك أو يؤاجره أو يبادل به وهذا هو المشهور من المذهب وهو قول أصبغ فى كتاب ابن حبيب وفى التوضيح عن ابن غلاب أنه المشهور ومثل المتصدق عليه الموهوب له بخلاف المهدى له فانه كالمالك كما استظهره س فى شرحه وفى شرح (هـ) ولو قال المؤلف الالمعطى لكان أحسن (ص) وفسخت (ش) يعنى أن العقدة المشتملة على شئ مما ذكر من البيع والاجارة والبدل تفسخ مع بقاء العين من جلد أو لحم فان فات المبيع فانه يتصدق بالعوض ويستفاد من جعلهم تغير السوق فوتا ان الدبغ والطبخ للحم ولو من غير أبزار فوت أو أشد (ص) وتصدق بالعوض فى الفوت ان لم يتول غير بلا اذن وصرف فيما لا يلزمه (ش) أى وان لم يعثر على العقدة المذكورة الا بعد فوت العوض فان المضحى يلزمه التصدق ببدل العوض من قيمة أو مثل ان تولى هو البيع ومامعه بنفسه أو تولى الغير باذنه أو تولى غيره بغير اذنه مع صرف العوض فيما يلزم المضحى أما ان تولى الغير بلا اذن من المضحى مع صرف العوض فيما لا يلزم المضحى فلا يجب على المضحى التصدق ببدل ما صرف ابن عبد السلام وينبغى اذا سقط عن المضحى أن لا يسقط عن الاهل الذين تولوا البيع فقوله وتصدق بالعوض أى ببدل العوض وانما قدرنا بدل لاجل الشرط لانه انما هو فى التصدق بالبدل لا فى التصدق بالعوض لان العوض اذا كان موجودا يتصدق به من غير تفصيل أى سواء كان المتولى هو المالك أو غيره باذنه أو بغير اذنه (ص) كارش عيب لا يمنع الاجزاء ككونها خرقاء (ش) يعنى أن من اشترى ضحية فوجد بها عيبا بعد ايجابها ورجع المشترى بالارش على بائعه فان كان العيب المرجوع بأرشه لا يمنع الاجزاء ككونها خرقاء أو شرقاء ونحو ذلك فانه يتصدق بالارش وجوبا وهذا اذا أوجبها بذبح أو نذر فلو اطلع على العيب قبل أن يوجبها فيفعل بالارش المرجوع به ما شاء كما يفعل بها وقيل يتصدق به أو يأكله ولا يصنع به ما شاء ولا أدرى ما وجهه وان كان العيب يمنع الاجزاء فيندب له التصدق بالارش المرجوع به لان عليه بدلها فقول المؤلف كأرش عيب لا يمنع الاجزاء مشبه بمنطوق المسئلة السابقة وهو وجوب التصدق على نسخة اثبات لا فى قوله لا يمنع الاجزاء أو مشبه بمفهومها وهو عدم وجوب التصدق على حذف لا كما هو نسخة الشارح (ص) وانما تجب بالنذر والذبح (ش) يعنى أن الاضحية انما تجب باحد شيئين اما بالنذر كما عند القاضى اسمعيل بان يقول نذرت لله هذه الاضحية أو لله على أن أضحى بهذه الشاة مثلا واما بالذبح كما عند ابن رشد قال ولا تتعين

تولى الغير المقيد ذلك التولى بصرف الغير الثمن فيما لا يلزم المضحى وانتفاء المقيد مع القيد صادق بثلاث صور أن يتولى المالك أو يتولى الغير باذن أو بغير اذن وصرف فيما يلزمه والمفهوم صورة واحدة وهى التولى بغير اذن والصرف فيما لا يلزم ويصح أن يقرأ صرف بالجر معطوف على مدخول الباء فى قوله بلا اذن والتقدير وتصدق بالعوض فى الفوت ان انتفى تولى الغير الملابس لعدم الاذن والصرف فيما لا يلزم فهذا صادق بالصور الثلاث والمفهوم صورة واحدة وهى ما اذا وجد تولى الغير الملابس لعدم الاذن والصرف فيما لا يلزم فلا يتصدق ولو قال المؤلف ان تولى غير باذن أو صرف فيما يلزمه كان أخصر وأظهر كما قال عج (قوله أن لا يسقط عن الاهل) أى بل الاهل يطالبون بالتصدق بالعوض (قوله وهذا اذا أوجبها بنذر أو ذبح) الايجاب بالنذر ضعيف فاذن لا يجب عليه التصدق بالارش فى صورة النذر على المعتمد (قوله قبل أن يوجبها) أى بنذر أو ذبح على ما تقدم (قوله كما يفعل بها) أى لانه اذا عين كونها اضحية ولم ينذرها ولم يذبحها لا يحرم عليه بيعها ويتصرف بها ما شاء من بيع واجارة وغير ذلك ويظهر انه مكروه حيث لم يقصد ابدالها بافضل (قوله وان كان العيب يمنع الاجزاء) أى والفرض انه أوجبها بنذر أو ذبح على ما تقدم له (قوله لان عليه البدل) أى على طريق السنية أى اذا كانت أيام الضحية باقية وكذا يقال فيما بعد (قوله أو مشبه بمفهومها) زاد فى ك ويصنع به ما يشاء ولا يجب عليه التصدق به بل ببدله كما انه ان كانت أيام النحر باقية فان فاتت فهو بمنزلة من لم يضح وأما الشاة فلا تباع عند مالك نظرا وجها لخروج القرب اهـ أى وهو المعتمد (قوله كما عند القاضى اسمعيل) الظاهر أنه عند اسمعيل ليس الوجوب قاصرا على النذر كما هو ظاهر العبارة بل مثله الذبح

(قوله لو تعيبت بعد أحد الامرين) أى فقول المصنف ان تعيبت قبله أى قبل ماذكر من أحد الامرين (قوله فليس الاجزاء بالمشهور) فى لـ وعلى المعتمد من المذهب انها لا تجب بالنذر فقول المؤلف وانما يلزم به ماندب ليس على عمومه (قوله يعنى وكذلك من حبس أضحيته حتى مضت أيام النحر) ولو نذرها كما فى عج (قوله وقد أثم الخ) أى دل هذا الترك على انه ارتكب ذنبا يأثم فيه حتى فوته الله بسببه هذا الثواب لان الله يحرم الانسان القربة بذنب أصابه لا أن حبسها يوجب الاثم لانها سنة لا يأثم بتركها أو المراد بأثم انه فاته ثواب السنة قال فى لـ وانظر لو أوجبها بالنذر فضلت حتى ذهب أيام النحر ماذا يفعل بها هل يصنع بها ماشاء أو تجب للعام القابل اهـ (أقول) قضية ماتقدم من أن المعتمد (٤٦) انها لا تجب الا بالذبح أنه يصنع بها ماشاء (قوله وقيل على قدر ماياً كلون) هذا ضعيف

عند مالك الا بالذبح ولو عطفه بأو لكان أحسن ولا تتعين بالتسمية ولا بالشراء لكن كونها تجب بالنذر خلاف المشهور والمشهور أنها لا تجب الا بالذبح فيما يذبح أو النحر فيما ينحر ويتعين أن تكون الواو بمعنى أو ولا يصح بقاؤها على حالها (ص) فلا تجزئ ان تعيبت قبله وصنع بها ماشاء (ش) يعنى فبسبب أن الاضحية انما تجب بالنذر أو بالذبح لو حصل فيها عيب قبل ماذكر لا تجزئ معه فانه يفعل بها ماشاء لان عليه بدلها ومر عدم منافاة هذا القوله أو تعيبت حالة الذبح أو قبله بان ذلك ذبحها وهذا لم يذبح ومفهوم الظرف لو تعيبت بعد أحد الامرين لم يضر وهو واضح فيما تعيب بعد الذبح وهو فرى الحلقوم والاوداج وأما ان تعيبت بعد النذر فليس الاجزاء بالمشهور بل على مامشى عليه المؤلف وقد علمت مافيه (ص) كحبسها حتى فات الوقت الا ان هذا آثم (ش) يعنى وكذلك من حبس أضحيته حتى مضت أيام النحر كلها فانه يفعل بها ماشاء اذ لا يضحى أحد بعد أيام النحر وقد أثم هذا بسبب حبسها وصار بمنزلة من لم يضح فالتشبيه فى عدم الاجزاء ويصنع بها ماشاء (ص) وللوارث القسم ولو ذبحت (ش) أى اذا دعا بعض الورثة الى قسم الاضحية فانه يجاب الى ذلك ولو ذبحت وتقسم على المواريث كما هو فى سماع عيسى وصوبه اللخمى وقيل على قدر ماياً كلون والذكر والانثى والزوجة سواء وجواز القسمة بالقرعة مبنى على أنها تمييز حق ولذلك لا تجوز القسمة بالتراضى لانها بيع (ص) لا بيع بعده فى دين (ش) يعنى أن الشخص اذا مات بعد ذبح أضحيته وعليه دين سابق على ذبحها فان الورثة يقتسمونها ولا تباع لاجل دين الغرماء لان اللحم فى حيز اليسير كالنفقة التى تترك للمفلس فلا مقال للغرماء فيها ولانها تعينت بالذبح لانها نسك وكل نسك سمى لله فلا يباع لغريم ولا لغيره وفهم منه جواز بيعها قبل الذبح وهو كذلك ولو أوجبها كما فى الهدى بعد التقليد وقيده ابن رشد بالدين السابق على التقليد

ولما كانت العقيقة شبيهة بالضحية ذيلها بها ولم يفردها بترجمة كما فعله جمع من المؤلفين وهى فعيلة من العق وهو القطع لقطع أوداجها وحلقها بمعنى مفعولة مثل قتيلة ونطيحة ورهينة منقولة عن معناها لغة وهو شعر رأس المولود لانها تذبح عند حلقه لان بقاءه عقوق فى حقه أى اخلال بحرمته ولذا جاء فى الخبر أميطوا عنه أذى وعن أحمد بن حنبل العقيقة الذبح نفسه والتحقيق خلافه وأنها الشاة المذبوحة وعليه عرفها ابن عرفة فقال هى ماتقرب بذكاته من جذع ضأن أو ثنى سائر النعم سليمين من بين عيب مشروطا بكونه فى نهار سابع ولادة آدمى حى

كما يعلم بالاطلاع على كلامهم (قوله مبنى على انها تمييز حق) خلافا لما فى كتاب محمد القائل بمنع قسمها بناء على أن القسمة بيع والحاصل كما يستفاد من بهرام انها اذا ذبحت فان لورثته قسمة لحمها وهو قول مالك من رواية مطرف وقال فى كتاب محمد يمنعون من ذلك ومنشأ الخلاف هل قسمة القرعة تمييز حق أو بيع وأما قسمة التراضى فبيع وحيث كانت قسمة قرعة فتجزئ على قدر أقلهم نصيبا فاذا كان ابن وأم وأب فتقسم ستة أقسام ويضرب القرعة على ذلك أى فتقسم كما لو كان الورثة أبا وابنا وامًا ستة أقسام بوضع ست أوراق (قوله لانها نسك) أى نسك مأذون فيه (قوله وقيده) أى قيد جواز البيع قبل الذبح فى الهدى بعدم التقليد (قوله شبيهة بالضحية) فى كونها شاة تذبح على جهة المطلوبية مشروطة بكونها من جذع الضأن الخ (قوله ذيلها) أى الضحية بالعقيقة أى جعل العقيقة ذيلا (قوله كما فعله جمع من المؤلفين) راجع للنفى (قوله من العق) أى مأخوذة من العق (قوله لقطع) علة للاخذ (قوله منقولة عن معناها لغة) أى فهى حقيقة عرفية فى الشاة التى تذبح فى السابع اعلم ان صدر عنه هذه العبارة يقتضى ان فعيلة فى الاصل وصف نقل من الوصفية الى الاسمية أى كونها اسما للذات المذبوحة وقوله بعد منقولة عن معناها لغة يقتضى أن المنقول عنه شعر المولود فهو وجه آخر (قوله لانها تذبح) توجيه للنقل أي تقطع عند قطعه وهذا يفيد أن كونها اسما لشعر المولود منقول من الوصفية أى فهى فى الاصل وصف ثم نقلت الى اسم شعر المولود ثم نقلت الى الذات المذبوحة ومفاده أن الشعر انما سمى عقيقة لكونه يقطع أى يحلق وقوله لان الخ فى الحقيقة وجه آخر فى تسمية الشعر عقيقة أى انما سمى الشعر عقيقة لان بقاءه عقوق أى فعقيقة على هذا منقولة من العقوق لا من العق (قوله أميطوا عنه أذى) أى الذى هو شعر المولود (قوله العقيقة) أى فى الشرع (قوله ولادة آدمى) احترز به عن ولادة غيره فانه لا يسمى عقيقة وضمير عنه للآدمى ويتعلق المجرور بقوله تقرب ويخرج

الذبح من غير تقريب فان قلت لاى شئ لم يقل الشيخ العقيقة اسما كما قال فى الاضحية قلت لعله أحال على ما تقدم لقربه و بعبارة أخرى وعرفها اسما لا مصدرا بان يقول انها ذبح ما تقرب به كاته لان ذلك غير متفق عليه أى أن من قال ان العقيقة القطع وهو الذبح هو أحمد وقد خالفه الجمهور فى ذلك وانما هى الشاة المذبوحة اه (قوله لابعض منها) أى فلا يجمع فيها بين توأمين أى بحيث تكون شاة واحدة للتوأمين فلو ذبح شاتين كما يقول الشافعى يعق عن الذكر بشاتين وعن الانثى بشاة فما أخطأ ولقد أصاب كما قال ابن رشد لخبر الترمذى وصححه أمر عليه السلام ان يعق عن الغلام بشاتين متكافئتين وعن الجارية بشاة (قوله كان المولود ذكرا أو أنثى) هى من مال الاب ولو كان للمولود مال ولا يلزم غير الاب وأما اليتيم فعقيقته من ماله فيندب للوصى العق عنه من مال اليتيم بما لا يجحف و ينبغى الرفع للمالكى ان كان حنفيا لا يراها عن اليتيم (قوله الا باذن سيده) فيندب للسيد أن يأذن لعبده أن يعق عن ولده ولا يعق عنه بغير اذن سيده ولو مأذونا له فى التجارة وظاهر المصنف تعلق الندب بالاب ولو كان لا مال له وللولد مال ولعله حيث وجد من يسلفه ويرجو الوفاء والا لم يخاطب بها ولو أيسر بعد مضى زمنها كما يظهر وكذا الظاهر سقوطها بمضى زمنها ولو كان موسرا فيه (قوله ليشمل البقر ونحوه) فيه انه لا يشمل الابل لانها لا تذبح فلذا قال بعض الشراح لو عبر بذكاة كان أشمل لانها تكون من الابل والغنم والبقر على المشهور ولو قال المصنف كالضحية لدخل فيه استحباب سلامتها من العيوب التى لا تمنع الاجزاء وكان أخصر وكلام المصنف قاصر على العيوب التى تمنع الاجزاء قال فى ك وجد عندى ما نصه وانظر هل عق عليه الصلاة والسلام عن ولده سيدنا ابراهيم أم لا اه (قوله لانه الوارد فى الحديث) وأجيب بان ما ورد محمول على قصد التخفيف (قوله بخلاف الثانى) أى فيه الايهام وذلك لان المعنى تجزئ فى حال كونها ضحية احترازا عن الشاة التى تجزئ لا فى حال كونها ضحية ولا يخفى انه ليس لنا شاة موصوفة بكونها تجزئ فى غير تلك الحالة (ثم أقول) وفى الكلام شئ أيضا وهو أن ضحية ليس مصدرا لان الضحية اسم للذات المضحى بها الا أن يكون مرادهم بقوله ومجئ المصدر حالا أو لو مجازا بان يراد من ضحية تضحية وبعد ذلك يقدر مضاف أى حال كونها ذات تضحية (قوله متعلق بذبح) ويجوز أن يكون خبر مبتدا محذوف أى ووقتها فى سابع الولادة (قوله ولا بعده على المشهور) أى فى سابع ثان أو ثالث أو رابع كما قيل بكل كما فى تت وهو يفيد أنه اذا فات السابع الرابع اتفق على عدم الطلب بها بل قال الحطاب انه لم يقف على قول فى المذهب انه يعق فيما بعد السابع الثالث وهو الظاهر اذ لم يذكر ذلك ابن عرفة ولا التوضيح ولا ابن شاس ولا الباجى ولا غيرهم من أهل المذهب قاله محشى تت (قوله وهو ظاهر المدونة) أى وهو المشهور (قوله من فجر السابع لغروبه) فى المقدمات يستحب أن تذبح ضحوة الى زوال الشمس ويكره من بعد الزوال الى الغروب ومن بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس وتمنع من قبل الفجر وفى عب والظاهر أن المستحب يحصل بمجرد طلوع الشمس وان لم تحل النافلة (قوله اليوم المقدر فى سابع الولادة) لان المعنى فى يوم سابع الولادة أى فى اليوم الذى هو سابع الولادة والاحسن أن يقول أطلق اليوم على مطلق الزمن الشامل للنهار والليل وذلك لانه ان أريد باليوم مجموع الليل والنهار الذى هو الهيئة المجتمعة منهما التى هى الحقيقة لم يصح قوله نهارا لانه يكون المعنى حالة كون المجموع نهارا وكذا يقال فى قوله وكذلك اليوم فى قوله وألغى يوم الولادة بل أراد كما قررنا مطلق الزمن (قوله ان سبق بالفجر) فان ولد معه حسب اذ لم يسبق بالفجر بل تقارنا (قوله ان سبق ذلك اليوم الخ) الصواب اختصاصه

عنه و بين المؤلف حكمها بقوله (وندب ذبح) يعنى أن حكم العقيقة الندب على المشهور ولم يحك ابن الحاجب غيره وحكى فى المقدمات سنيتها وأشار بقوله (واحدة) الى أن التى تذبح فى سابع الولادة انما هى واحدة لا بعض منها كان المولود ذكرا أو أنثى حرا أو عبدا ولا يعق عبد عن ابنه ولو كان مأذونا الا باذن سيده وتتعدد بتعدد المولود وقوله واحدة موصوف حذفت صفته أى واحدة من النعم ليشمل البقر ونحوه وقد يقال لا يحتاج الى هذا مع قوله (تجزئ ضحية) لانه عام فى الشاة وغيرها وقال ابن شعبان لا تكون الا من الغنم لانه الوارد فى الحديث وجملة تجزئ ضحية واقعة بعد نكرة فهى صفة لها ومعنى تجزئ تكفى فهو فعل لازم فضحية منصوب على نزع الخافض أى تكفى فى الضحية ويحتمل أن تكون ضحية حالا من فاعل تجزئ العائد على واحدة وضحية مصدر وكل من النصب على نزع الخافض ومجئ المصدر حالا موقوف على السماع مع كثرة مجئ المصدر حالا والاول أولى اذ لا ايهام معه بخلاف الثانى كما يظهر بالتأمل (ص) فى سابع الولادة (ش) هذا متعلق بالمصدر وهو ذبح والمعنى أن وقت ذبح العقيقة فى يوم سابع الولادة لا قبله اتفاقا ولا بعده على المشهور ولا يعلم من كلامه حكم العقيقة عن المولود الميت فى السابع ولمالك لا يعق عنه ابن ناجى وهو ظاهر المدونة وأشار بقوله (نهارا) الى أن شرط العقيقة أن تذبح نهارا من فجر السابع لغروبه لانها ليست منضمة لصلاة فقياسها على الهدايا أولى منه على الضحايا ثم ان المؤلف أطلق اليوم المقدر فى قوله سابع الولادة على مجموع الليل والنهار والا لم يحتج لقوله نهارا وكذا اليوم فى قوله (وألغى يومها) والا لم يحتج الى قوله (ان سبق بالفجر) أى ألغى يوم الولادة فلا يحسب من السبعة ان سبق ذلك اليوم أو المولود

بالمولود ابن غازى الضمير الغائب فى سبق يعود على المولود المدلول عليه بالولادة اهـ وكان الواجب أن يبرز الضمير فيقول ان سبق هو اهـ والحاصل أن المناسب أن يرجع للمولود ويراد باليوم المعهود الذى هو من طلوع الفجر الى غروبه ان سبق المولود بالفجر وهذا لا غبار عليه (قوله المشهور أنه يستحب أن يتصدق الخ) ومقابله انه مكروه فى بهرام ولعل وجهها خوف اعتقاد الوجوب كعادته فى غير هذه المسئلة اهـ وانظر لو أرادوا أن يتحروا وزن شعره من غير حلق هل يندب لهم التصدق به أم لا وهو ظاهر ما لهم هنا (قوله وجاز كسر عظمها) لا يسن ولا يستحب وقيل يندب لان فيه مخالفة الجاهلية (قوله تكذيبا الخ) لا يخفى أن التكذيب يحصل بالحكم بالجواز كما قال المصنف وقول الشارح فى عدم ذلك يحتمل أن يكون ذلك فى حكم المحرم عندهم وأن يكون ذلك فى حكم المكروه والحكم بالجواز تكذيب على أى واحد من الامرين (قوله وكره عملها) كلها أو بعضها وفى بعض الشراح والظاهر أن عمل معظمها وليمة مكروه وانظر حكم عمل الاضحية وليمة اهـ والظاهر الاول أى أنه يكره عملها وليمة ولو البعض الذى ليس بمعظم ﴿تتمة﴾ قال فى ك وجد عندى ما نصه وان ذبح أضحية لها وللعقيقة فانه لا تجزئ وان نواها أو بالعقيقة الوليمة أجزأه والفرق ان المقصود فى الاولين اراقة الدم واراقة الدم لا تجزئ عن اراقتين ومن الوليمة الاطعام وهو غير مناف للاراقة فأمكن الجمع اهـ (قوله ويطعم الناس) الفا كهانى والاطعام منها كهو فى الاضحية أى فلا حد له بل يأكل منها ومن الضحية ما شاء ويتصدق بما شاء ويطعم ما شاء وهو أفضل من الدعوة (قوله مع الغلام عقيقة) أى عقيقة مطلوب ذبحها مع ولادة الغلام والغلام الابن الصغير ولا يخفى انه مفهوم لقب فلا مفهوم له (قوله فأهريقوا) بفتح الهمزة وفتح الهاء أى فصبوا عنه دما بشاة بصفة الاضحية يقال أهرقت الماء فأنا أهريقه اهراقة والاصل أراق يريق اراقة فأبدلت الهمزة هاء فصار هراق ثم سكنت الهاء ثم أدخلت عليها الهمزة فصار أهراق ثم حذفت الالف تخفيفا فصار أهرق وكأن قوله فأهريقوا تبيين للمراد من قوله مع الغلام عقيقة (قوله وبعضهم بالحلق والصدقة) ظاهره بمجموع الامرين والظاهر بالاول فقط (قوله وكلام المؤلف هنا مبنى الخ) وذلك لانه لو ذهبنا للقول بالحرمة لكان اللطخ مكروها (قوله لانه من فعل اليهود) راجع للسابع كما دل عليه المقدمات فان فيها ان اليهود تختتن فى السابع (قوله من حين يؤمر) ويكره قبل ذلك وظاهر كلام الجوهرى ان الختان للذكر والخفاض للانثى والاعذار مشترك بينهما وكان ينبغى أن يقول وختنه بالمصدر لانه الفعل وأما الختان فهو موضع الفعل اذا تقرر ذلك فقول الشارح وحكمه أى الختان تسمح والقصد وحكمه أى الختن (قوله والاستحباب) أى وحكم الختان الاستحباب فى النساء وقوله ويسمى أى الختان فى النساء الخفاض هذا مفاده وقد علمت ان الختان قاصر على الذكر والذى للانثى الخفاض (قوله أدنى جزء) أى أقل جزء (قوله ولا تنهكى) بفتح التاء وسكون النون وفتح الهاء (قوله مع كمالها) أى الجلدة أى اذا كانت الجلدة كاملة تشتد وتتقوى ولا يحصل فيها رخو فان قلت اذا كانت تشتد مع الذكر مع كمالها فالاولى ترك الختان لاجل ازدياد القوة قلت الخفاض أمر تعبدى فيفعل ويحصل بأدنى شئ ﴿تتمة﴾ فان أسلم بالغ وخاف على نفسه من الختان فهل يتركه أولا قولان فان ولد مختونا فقيل تمر الموسى عليه فان بقى ما يقطع قطع وقيل قد كفى المؤنة واستظهر (قوله كما فعل الخ) أى لانه حنكه بتمرة

بالفجر بان ولد بعده ويعد سبعة أيام من اليوم الثانى (ص) والتصدق بزنة شعره (ش) المشهور أنه يستحب أن يتصدق بوزن شعر المولود ذهبا أو فضة عق عنه أولا ويستحب أن يكون ذلك فى سابع الولادة قبل العق عنه سواء كان المولود ذكرا أو أنثى (ص) وجاز كسر عظمها (ش) يعنى أن العقيقة التى تذبح فى سابع الولادة يباح كسر عظمها تكذيبا للجاهلية فى عدم ذلك وتفصيلهم اياها من المفاصل (ص) وكره عملها وليمة (ش) أى يكره أن يدعى الناس لها لمخالفة السلف وخوف المباهاة والمفاخرة بل تطبخ ويأكل منها أهل البيت والجيران والغنى والفقير ولا بأس بالاطعام من لحمها نيأ ويطعم الناس فى مواضعهم والوليمة الطعام المتخذ للعرس مشتقة من الولم وهو الجمع لان الزوجين يجتمعان والفعل منها أولم (ص) ولطخه بدمها (ش) يعنى انه يكره أن يلطخ المولود بدم العقيقة لما ثبت عنه عليه السلام انه قال مع الغلام عقيقة فأهريقوا عنه دما وأميطوا عنه الاذى فسر بعضهم اماطة الاذى بترك ما كانت الجاهلية تفعله من تلطيخ رأسه بدمها وبعضهم بالحلق والصدقة بزنتها وكلام المؤلف هنا مبنى على أحد القولين المشهورين فى التلطيخ بالنجاسة بالكراهة والحرمة كما ذكرهما سيدى أحمد زروق فى شرح الارشاد وفى شرح الرسالة (ص) وختانه يومها (ش) يعنى انه يكره أن يختن المولود يوم السابع وأحرى يوم ولادته لانه من فعل اليهود لا من عمل الناس وحد الختان من حين يؤمر بالصلاة من سبع سنين الى عشر وحكمه السنية فى الذكور وهو قطع الجلدة الساترة والاستحباب فى النساء ويسمى الخفاض وهو قطع أدنى جزء من الجلدة التى فى أعلى الفرج ولا ينهك لخبر أم عطية اخفضى ولا تنهكى فانه أسرى للوجه وأحظى عند الزوج أى لا تبالغى وأسرى أى أشرق للونه وأحظى أى ألذ عند الجماع لان الجلدة تشتد مع الذكر مع كمالها فتقوى الشهوة لذلك واذا لم تكن كذلك فالامر بالعكس ويستحب أن يسبق الى جوف المولود الحلاوة كما فعل

عليه

عليه الصلاة والسلام بعبد الله بن أبي طلحة * ولما أنهى المؤلف الكلام على القرب التى تنقسم الى واجب ومندوب من صلاة وصوم واعتكاف وحج وعمرة وما يتعلق به من هدى وشبهه من أضحية وعقيقة وكانت اليمين على رأى تنقسم الى قسم والتزام قربة ذيل أبواب القرب بباب اليمين والنذر لتعلقهما بالقرب المذكورة فقال

﴿ باب يذكر فيه اليمين وما يتعلق بها ﴾

وهو باب ينبغى الاعتناء به لكثرة وقائعه وتشعب فروعه واليمين والحلف والايلاء والقسم ألفاظ مترادفة والأيمان جمع يمين واليمين مؤنثة ففى الحديث من اقتطع مال مسلم بيمين كاذبة الحديث وتجمع على أيمن أيضا واليمين فى اللغة مأخوذة من اليمين الذى هو العضو لانهم كانوا اذا احتلفوا وضع أحدهم يمينه فى يمين صاحبه فسمى الحلف يمينا لذلك وقيل اليمين القوة ويسمى العضو يمينا لوفور قوته على اليسار ولما كان الحلف يقوى الخبر عن الوجود أو العدم سمى يمينا فعلى هذا التفسير يكون التزام الطلاق والعتاق وغيرهما على تقدير المخالفة يمينا بخلافه على التفسير الاول وانظر تعريفها شرعا لابن عرفة فى الشرح الكبير وحدها المؤلف تبعا لصاحب الحاوى الشافعى بقوله (ص) اليمين تحقيق مالم يجب (ش) أى ثبوت ولزوم مالم يكن أصله واجبا أى يثبت ذلك بذكر اسم الله أو صفته يعنى أن اليمين بذكر اسم الله

﴿ باب يذكر فيه اليمين ﴾ (قوله على القرب) أى على معظم القرب اذ بقى الجهاد (قوله من صلاة الخ) بيان للقرب المنقسمة الى واجب ومندوب وأراد بالمندوب ما يشمل السنة ثم لا يخفى أن الصلاة تارة تكون واجبة وتارة تكون مندوبة وكذا الصوم وكذا الحج وكذا الزكاة بالمعنى الشامل للصدقة وحذفها والاولى ذكرها وأما العمرة فليست الا مندوبة وكذا الاضحية والعقيقة فيجاب بأن المراد تنقسم فى الجملة (قوله وما يتعلق به) أى بما ذكر من الحج والعمرة وقوله من أضحية بيان للشبه لا يخفى أن الاضحية والعقيقة ليستا متعلقين بالحج والعمرة ويجاب بأنه جعل الضحية متعلقة بالحج والعمرة باعتبار أنها تفعل فى أيامهما وتسمح فى العقيقة (قوله وكانت اليمين على رأى الخ) أى رأى غير ابن عرفة وأما رأى ابن عرفة فتنقسم الى ثلاثة قسم كوالله والتزام مندوب غير مقصود به القربة كما اذا قال ان فعلت كذا فعبدى حر فهو لم يقصد به القربة وانما قصد به الامتناع بخلاف ما اذا قال لله على أن أصلى ركعتين هذا قصد القربة فقط وكذا ان شفى الله مريضى فعلى صلاة ركعتين وما يجب بانشاء معلق ذلك الانشاء بأمر مقصود عدمه كقولك ان دخلت الدار فأنت طالق فهو معلق على دخول الدار وهو مقصود عدمه هذا فى جانب البر وان لم أدخل الدار فأنت طالق معلقا الطلاق على عدم الدخول والمقصود عدم عدم الدخول وهو الدخول نخرج أنت حر ان برئ أى من مرضه فلم يقصد عدم البرء (قوله وتشعب فروعه) أى تفرقها (قوله واليمين مؤنثة) لانه وصفها بقوله كاذبة (٤٩) (قوله الحديث) لفظ الحديث من اقتطع مال امرئ مسلم بيمين كاذبة أدخله الله النار فقيل له ولو شيأ قليلا قال ولو قضيبا من أراك (قوله مأخوذة) أى منقولة (قوله لانهم الخ) علة للنقل والعلاقة المجاورة (قوله وقيل اليمين) أى فى الاصل القوة لا العضو ثم نقلت للحلف وللعضو والعلة ظاهرة من كلامه وكأنه قال واليمين فى اللغة الحلف منقولة (قوله لوفور قوته) أى لعظم قوته (قوله عن الوجود أو العدم) أى الاخبار عما يحتمل الوجود والعدم لانك اذا قلت قمت يحتمل الوجود والعدم أو الاخبار عن الوجود كما فى قولك أقوم وقوله أو العدم كما فى قولك لا أقوم (قوله فعلى هذا التفسير)

(٧ - خرشي ثالث)

وهو أن أصل اليمين معناه القوة (قوله على تقدير المخالفة) أى كقولك ان دخلت الدار فأنت طالق فقد التزمت الطلاق على تقدير المخالفة وحصل دخول الدار (قوله بخلافه على التفسير الاول) وهو أن اليمين فى الاصل العضو (قوله وانظر تعريفها شرعا) اما لغة فقد عرفته وهو أن اليمين الحلف وعرفها ابن عرفة شرعا بقوله قسم أو التزام مندوب غير مقصود به القربة أو ما يجب بانشاء لا يفتقر لقبول معلق بأمر مقصود عدمه وانظر توضيح ذلك فى شراح هذا الكتاب (قوله لصاحب الحاوى الشافعى) كذا فى نسخته أى فيها لفظ الشافعى وحدها المؤلف أى اليمين لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى نوع منه وهو القسم (قوله تحقيق مالم يجب) عادة أو عقلا والذى لم يجب عادة أو عقلا شامل لما أمكن عادة وعقلا كوالله أقوم أو أصلى وان وجب شرعا أو استحال عادة وعقلا كوالله لا قتلن زيدا الميت بمعنى ازهاق روحه لا بمعنى جز رقبته والمستحيل عادة ويمكن عقلا كقولك والله لاشربن البحر ولا يعقل القسم الثالث وهو أنه ممكن عادة مستحيل عقلا اذ كل مستحيل عقلا مستحيل عادة وخرج بقوله مالم يجب ما وجب عادة وعقلا كوالله ان الضدين لا يجتمعان أو وجب عادة لا عقلا كوالله ان جبل الجيوشى حجر ولا يعقل القسم الثالث وهو كونه واجبا عقلا لا عادة اذ كل ما وجب عقلا وجب عادة واعلم ان اليمين المتعلقة بالماضى لا تكفر لانها اما لغو أو غموس أو صادقة والمتعلقة بالمستقبل تكفر ولو لغوا أو غموسا وأما المتعلقة بالحال تكفر ان كانت غموسا ولا تكفر ان كانت لغوا وما أحسن ما قيل
كفر غموسا بلا ماض تكون كذا * لغو بمستقبل لا غير فامتثلا (قوله ثبوت) الاولى تثبيت

(قوله تحقق غير الواجب بالوقوع) أى تحقق غير الواجب متصفا بالوقوع أى متصفا بكونه يقع فى المستقبل فالمراد بقول المصنف تحقيق مالم يجب المستقبل خاصة (قوله ثابتا) تفسير لواجبا وكذا لازما (قوله فاذا قلت الخ) اشارة الى انه لافرق فى اليمين بين أن تكون على برّ أو حنث (قوله وانظر تحقيق الخ) بما ذكرناه لك ظهر التحقيق (قوله بذكر اسم الله) أى كالله والخالق والرازق ونحو ذلك (قوله بذكر اسم الله) الباء للسببية أو المصاحبة وأراد بالاسم مادل على الذات من حيث هى كالله أو باعتبار الصفة كالعالم والقادر والخالق والرازق وأراد بالصفة مادل عليها فعلا باعتبار توقفه عليها كالقدرة والارادة وألحق بها مالم يدل عليها فعله كالسمع والبصر أشار الى ذلك فى لـ ما عدا قولى وألحق بها الخ (قوله فلا تنعقد بالنية) أراد بها الكلام النفسى وقد ذكر ابن عرفة فيه الخلاف الذى فى الطلاق ﴿تنبيه﴾ قوله بذكر الله حقيقة أو حكما كقولك أقسم ان نوى بالله والحقيقة ظاهرة (قوله أو صفته الذاتية) كما قال شارحنا أى كالقدرة والارادة وأراد به مايشمل المعنوية عند من أثبتها وقضية الشارح لا تنعقد بالصفة النفسية ولا السلبية وفى عج الانعقاد بالوحدانية والقدم والتنظير فيما عداها والظاهر لافرق فى الانعقاد بالكل وفيه الانعقاد بالصفة النفسية كالوجود بخلاف الاسم الدال عليها كالموجود ويدخل الصفة الجامعة فتنعقد بها اليمين كجلال الله وعظمته وذكر بعض شيوخنا انه لو قال والعلم الشريف ويريدون علم الشريعة فانه ليس بيمين ومن ذلك قولهم صوم العام بخلاف ان كلمته فعلى صوم العام فانه التزام وهو عين اه (قوله ومثله الاسم المجرد من حرف القسم) كذا فى التلقين والجواهر لكن لم يعلم منه هل هو مجرور أو منصوب أو مرفوع أما الجر والنصب بنزع الخافض فظاهران وأما الرفع فلحن كما قال بعض الشيوخ ولعل الحكم فيه كالحكم فى الذى قبله فاذا قال الحالف الله لأفعلن رفعا أو نصبا أو جرا انعقدت اليمين لـ وقال التونسى على مانقل تت ان نوى حرف القسم ونصبه لحذفه كالله لافعلن فيمين وان كان خبرا فلا الا أن ينوى اليمين ﴿تنبيه﴾ قال الزمخشرى والاصل الباء ثم الواو ثم التاء الفوقية لابدالها من الواو والواو من الباء اه (قوله واقامة ها التنبيه مقامه) المراد بالحرف هو الواو كما أفاده صريح تت ومفاد القاموس عدم مد الهاء من ها الله (قوله وعدم اثباتها فتكون مقدرة) ومع ذلك فيتعين القطع لأجل عدم الواو وهذا ما يقتضيه اللفظ (وأقول) حيث كانت مقدرة والمقدر كالملفوظ انه يصح الوصل فى حالة عدم الذكر (قوله فلابد من ذكر حرف القسم) انظر ما وجهه وما الفرق ولعل الفرق ان ايم الله تعورفت فى القسم (قوله وأراد بالبركة المعنى القديم) هو المعنى المقتضى لعظم الموصوف كأوصافه الثبوتية والسلبية وقوله فان أراد المعنى الحادث هو نحو الرزق واتساعه (قوله العظمة) وقد تقدم انها وصف جامع (قوله التى هى صفاته) أى الامر والنهى اللذين من أقسام الكلام (قوله استحقاقه للألوهية) أى لكونه الها أى معبودا بحق ثم لا يخفى ان الاستحقاق وصف اعتبارى أزلى الا أن مرجعه الصفات الجامعة فهو كجلال الله وعظمته (قوله مالم يرد بذلك العبادات) أى بأن أراد التكاليف مثلا أو لم يرد شيأ (قوله وقال الفراء الخ) كلام الفراء بيان للمشتق منه على ما قال ابن عباس (قوله واللام فى العزيز للكمال) وكذا بقية أسماء الله فان أل فيها لما ذكر من الكمال أو الحضور (قوله أى الكامل العزة) أى حتى يكون يمينا لانه حينئذ

أو صفته تحقق غير الواجب بالوقوع وتصيره واجبا ثابتا لازما فاذا قلت والله لا كلمت زيدا فى هذا اليوم لزمك عدم كلامه فى ذلك اليوم خوف الحنث واذا قلت والله لأدخلن الدار فى هذا اليوم لزمك دخولها فى ذلك اليوم خوف الحنث وانظر تحقيق هذا الكلام فى الشرح الكبير (ص) بذكر اسم الله أو صفته (ش) يعنى أن اليمين الشرعية لا تنعقد الا بأحد هذين اللفظين فلا تنعقد بالنية ولا بغيرهما من الالفاظ كالنبى ونحوه مما هو معظم شرعا بل اما مكروهة أو حرام لا يقال هذا تعريف غير مانع لان قوله أو صفته مفرد مضاف فيعم جميع الصفات مع أن صفة الافعال خارجة من ذلك كما سيصرح به المؤلف لانا نقول هنا حذف والتقدير أو صفته الذاتية والقرينة على ذلك المحذوف تصريحه فيما يأتى بصفة الافعال وقوله (كبالله) ومثله الاسم المجرد من حرف القسم كالله لأفعلن (ص) وهالله (ش) بحذف حرف القسم واقامة ها التنبيه مقامه كما نص عليه النحاة (ص) وايم الله (ش) أى بركته وهمزة ايم يجوز فيها القطع والوصل كما قاله تت وهذا مع الواو وأما مع عدمها فهى همزة قطع ثم ان ايم يجوز فيه اثبات الواو وعدم اثباتها فتكون مقدرة وأما حق الله وما أشبهه فلابد فيه من ذكر حرف القسم كما قاله بعض مشايخ ز وأراد بالبركة المعنى القديم فان أراد المعنى الحادث لم يكن يمينا وانظر اذا لم يرد واحدا منهما وفى كلام الابى ما يفيد أنها يمين (ص) وحق الله (ش) يحتمل أن يكون المراد به العظمة ويحتمل أن يكون المراد به التكاليف التى هى صفاته ويحتمل استحقاقه للالوهية وظاهر قوله وحق الله الاطلاق وهو مقيد بما اذا لم يرد بذلك العبادات التى أمر الله بها فان أراد ذلك فلا تنعقد به يمين (ص) والعزيز (ش) اختلف فى معناه واشتقاقه فقيل هو الذى لا يغلبه شئ وعلى هذا هو مشتق من عز يعز بفتح العين اذا اشتد وقال ابن عباس العزيز الذى لا يوجد مثله وقال الفراء يقال عز الشئ يعز بكسر العين اذا قل حتى لا يكاد يوجد غيره فهو عزيز اه واللام فى العزيز للكمال أى الكامل العزة ويصح أن يراد بها العهد الحضورى لان الله حاضر

يكون مصدوقه الله عز وجل (قوله هما يمين حيث أراد الخ) مقصوده هما يمين حيث أراد بهما استحقاقه صفات المدح ثم أقول الاحسن ما قلناه سابقا من ان الجلال والعظمة من الصفات الجامعة والحاصل ان الجلال والعظمة والكبرياء بمعنى وانها من الصفات الجامعة تقول جل بكذا دخل فيه جميع الصفات الثبوتية وجل عن كذا دخل فيه جميع الصفات السلبية (قوله وأما ان أراد الخ) يتبادر من عبارته ان الجلال غير العظمة مع انه نفس العظمة (قوله وهو يرجع لخبره الخ) أى لنوع من خبره الذى هو الوعد (قوله لانه مشتق) كذا فى نسخته وليس فيها لفظ فقيل (قوله لانه جمع القراءة) فيه اشارة الى أن فعلان بمعنى فاعل ثم لا يخفى ان القرآن اسم للالفاظ المخصوصة المدلولة لتلك النقوش والقراءة فى قوله جمع القراءة لم يرد بها قطعا الحدث الذى هو وصف الشخص بل أراد به المقروء الذى هو نفس الالفاظ فحينئذ يكون المعنى سمى قرآنا لانه جمع بعضه الى بعض أى ان القرآن الذى هو الهيئة الاجتماعية قد جمع بعض أجزائه الى البعض الثانى من أجزائه أى جمع السور بعضها الى بعض (ثم أقول) ظاهر عبارته ان الخلاف فى تسمية اللفظ الحادث قرآنا وان قوله لجمع الخ علة للتسمية ويكون المعنى واختلف فى تسميته قرآنا لهذه العلة وعدم تسميته قرآنا ويدل على ذلك صريح عبارة عب فانه قال واختلف فى تسمية الحادث قرآنا ورجح وذلك لانه مشتق من القرء وهو الجمع لجمع القراءة بعضها البعض وأنت خبير بأن المعنى القديم يسمى قرآنا وكلام الله كما ان اللفظ الحادث كذلك ولكن الظاهر بل المتعين ان تسمية الحادث قرآنا أمر متفق عليه وانما النزاع فى العلة وحاصل ما فيه أنه اختلف فى القرآن فقيل مهموز وقيل غير مهموز وعلى انه غير مهموز مشتق من قرنت الشيء بالشيء اذا ضممت أحدهما الى الآخر وسمى به لقرن السور والآيات والحروف فيه وعلى انه مهموز فقال قوم منهم اللحيانى هو مصدر لقرأ كالرجحان والغفران سمى به الكتاب المقروء من باب تسمية المفعول بالمصدر وقال آخرون منهم الزجاج هو وصف على فعلان مشتق من القرء بمعنى الجمع ومنه قرأت الماء فى الحوض أى جمعته قال أبو عبيدة سمى بذلك لانه جمع السور بعضها الى بعض وقال الراغب انما سمى قرآنا لكونه جمع ثمرات الكتب السالفة المنزلة وقيل لانه جمع أنواع العلوم كلها كما ذكر ذلك السيوطى فى الاتقان اذا علمت ذلك فلعل قول شارحنا جمع القراءة تسامح والاصل المنقول جمع السور كما تقدم فتدبر (قوله وأول من جمع القرآن) أى أمر بجمعه أى أمر زيد بن ثابت بجمعه فجمعه من العسب واللخاف وصدور الرجال والعسب جمع عسيب وهو جريد النخل كانوا يكشطون الخوص ويكتبون فى الطرف العريض واللخاف بكسر اللام وبخاء معجمة خفيفة آخره فاء جمع لخفة بفتح اللام وسكون الخاء وهى الحجارة الرقاق وفى رواية والرقاع وفى أخرى وقطع الاديم وفى أخرى والاكتاف وفى أخرى والاضلاع وفى أخرى والاقتاب والرقاع جمع رقعة وقد تكون من جلد أو ورق أو كاغد والاكتاف جمع كتف وهو العظم الذى للبعير أو الشاة كانوا اذا جف كتبوا عليه والاقتاب جمع قتب وهو الخشب الذى يوضع على ظهر البعير ليركب عليه ذكره السيوطى فى الاتقان (قوله وهو أول من سمى المصحف) ضم الميم أشهر من كسرها أفاده المصباح وكلامه يقتضى ان الجامع له متعدد وقد عرفت الجامع له أولا وأما الجامع له ثانيا فهو عثمان وسبب جمع عثمان كثرة الاختلاف الواقع بين الناس فى القرآن حتى نسب البعض الكفر للبعض ويقول البعض للبعض قراءتى أفضل من قراءتك فلما شاهد حذيفة ذلك الاختلاف فقال لعثمان بادر للقرآن واجمعه على حرف واحد قبل أن يختلف الناس فيه كاختلاف اليهود والنصارى فاستشار عثمان فى ذلك جميع المهاجرين والانصار فخضوه على ذلك وحرضوه فأمر أن يجمعه أربعة رجال زيد بن ثابت وسعيد بن العاص وعبد الله بن الزبير وعبد الرحمن بن الحرث اهـ (قوله بالله) مثله دخول الباء على سائر الصفات ولا تعطى التاء والهاء حكم الباء وأولى فى التدين لو لم يأت به مثلا (قوله لأفعلن) أى وأفعلن جواب قسم مقدر كأقسم لأفعلن ولا يلزمه شئ لان الفعل لم يلفظ به (قوله ويوكل لدينه) عطف تفسير لقوله يدين

(ص) وعظمته وجلاله (ش) هما يمين حيث أراد عظمته وكبرياءه واستحقاقه صفات المدح وأما ان أراد بالعظمة العظمة التى جعلها الله فى خلقه وبالجلال الجلال الذى فيهم لم تنعقد بهما اليمين (ص) وارادته وكفالته (ش) الارادة من صفات المعانى وكفالته التزامه وهو يرجع لخبره الذى هو كلامه وهو من صفات المعانى (ص) والقرآن والمصحف (ش) يعنى انه اذا حلف بالقرآن أو بكلمة أو آية منه أو بالمصحف وأراد القديم فانه يلزم به اليمين وبعبارة أخرى هذا اذا نوى المعنى القديم القائم بذات الله تعالى أو لا نية له أما اذا نوى الحادث وهو اللفظ المنزل على محمد صلى الله عليه وسلم الدال على المعنى القديم فلا يكون يمينا واختلف فى تسميته قرآنا فقيل لانه مشتق من القرء وهو الجمع لانه جمع القراءة بعضها الى بعض ومنه قرأت الماء فى الحوض وقرأت الناقة لبنها فى الضرع وأول من جمع القرآن أبو بكر وهو أول من سمى المصحف مصحفا (ص) وان قال أردت وثقت بالله ثم ابتدأت لأفعلن دين (ش) صورتها أنه قال بالله لأفعلن كذا فى هذا اليوم مثلا ثم مضى ذلك اليوم ولم يفعل المحلوف عليه فقيل له حنثت فقال انما أردت بقولى بالله وثقت به أو اعتصمت به ولم أرد تعلقه بأحلف ولا بحلفت ولا بأقسم ولا بأقسمت ثم ابتدأت أى استأنفت قولى لأفعلن ولم أجعله المحلوف عليه فانه يدين ويوكل لدينه ونصدقه فى مقالته بلا

(قوله لا بسبق لسانه) أى فى اليمين كما أفاده الشارح وغيره قال لا بسبق لسانه فى اليمين أو متعلقه (قوله مخرج من قوله دين) فى كلام عج انه ليس مخرجا من قوله دين لاقتضاء ذلك عدم قبول قوله مع انه مقبول واليمين لازمة لعدم احتياجها الى نية كما لابن عرفة قاله الشيخ أحمد وفائدة قبول قوله اذا قيل له تعمدت الحلف على كذا فحلف انه سبق لسانه فيصدق فى يمينه الثانية ولا يلزمه لاجلها كفارة بل مخرج مما يفهم من الكلام السابق وهو لم يلزمه يمين وكأنه قال دين ولم تلزمه يمين لا بسبق لسانه فتلزمه (قوله كقوله بلا) بفتح الباء كما يقع من بعض الناس كلما يتكلم يقول لا والله بلى والله اعلم ان نسخة الشارح بلا بألف والمناسب ان ترسم بياء واعلم ان لها موضعين أحدهما أن تكون رد النفى يقع قبلها نحو ما كنا نعمل من سوء بلى أى عملتم السوء لا يبعث الله من يموت بلى أى يبعثهم الثانى أن تقع جوابا لاستفهام دخل على نفى فتفيد ابطاله سواء كان الاستفهام حقيقيا نحو أليس زيد بقائم فيقول بلى أو توبيخا نحو أم يحسبون أنا لا نسمع سرهم ونجواهم بلى اه قاله السيوطى فى الاتقان (قوله لانتقاله من لفظ لآخر) أى كما اذا أراد أن يتلفظ بأن لا يأكل فسبق لسانه الى أنه لا يشرب (قوله وكعزة الله) ثم ان محل كون كل من أمانته وعهده يمينا ان أتى بالاسم الظاهر فكان الاولى للمصنف أن يأتى به (قوله وقوته) عطف تفسير على منعته بفتح النون وقد تسكن أفاده القاموس (قوله عزاز) بفتح العين والزاى (قوله كلامه القديم) أى الذى هو الامر والنهى (قوله وعهده (٥٣) الزامه) يرجع للامر والنهى (قوله التزامه) أى وعده وقوله فيرجع الى خبره أى نوع من خبره وقوله وخبره كلامه أى نوع من كلامه (قوله وكذلك كفالته) التزامه والتزامه وعده (قوله وهو العهد المؤكد) لا يخفى أنه قد فسر العهد بالالزام الذى يرجع للامر والنهى ولكن التأكيد بالحلف يناسب تفسيره بالالتزام الذى يرجع للوعد وقوله فيرجع الى كلامه أى الى نوع من كلامه (قوله رب العزة) أى القوة التى فى الخلق ويجوز أن يراد بها قدرة الخالق بمعنى انه المختص بالقدرة التامة (قوله انا عرضنا الامانة) أى الطاعة وقوله ومن قوله وعهدنا الى ابراهيم فيه ان عهدنا معناه أمرنا والامر صفته التى هى نوع من كلامه (قوله ولا يرجع له) الظاهر رجوعه له بل راجع لما قبل الكاف أيضا من قوله وحق الله الخ كما وقع التقييد فيها بما اذا لم يرد الحادث (قوله يمنع من ارادة المخلوق) وهو ما عاهد الله عليه أى ما طلبه من العبادات (وأقول) هو بعيد ولا يمنع (قوله المتصل) أى بالمقسم أى على المتصل المقترن وهو وصف مؤكد به وقوله من حرف وهو حرف القسم (قوله أو مضاف) ظاهر العبارة ان عندنا مضافا متصلا بالمقسم به فيكون المضاف غير مقسم به والمقسم هو المضاف اليه وليس كذلك بل المضاف هو نفس المقسم به فالاولى أن يقول ولما فرغ من اليمين الملفوظ بها شرع فى اليمين المقدرة (قوله شرع فى اقتران المنفصل) أى عن المقسم به أى المقترن معنى المنفصل لفظا الذى هو عبارة عن لفظ أقسم فانه مقترن معنى بالاسم أو الصفة منفصل لفظا (قوله ونوى بالله) وأما ان قصد غيره أو لم يقصد شيأ فلا شئ عليه قال فى ك وماضى هذه كمضارعها والمراد بقوله ونوى بالله أى قدر هذا اللفظ فالمراد من النية التقدير وليس من باب اللزوم بالنية خلافا لبعضهم لان أحلف وأقسم وأشهد صريح فى القسم ك وعبارة غيره ان نوى بالله أى لان قصده بنيته انشاء اليمين حينئذ فان كان قصده مجرد الاخبار كاذبا فى صيغة الماضى بأنه حلف لا يغير كتابا مثلا أو قصد بالتلفظ بالمضارع فى تلك الصيغ بأنه ان لم يسكت مخاطبه يحلف ولو نطق بالله لا يفعل أو ليفعلن كذا فلا يمين عليه (قوله وأعزم) أى وكذا عزمت (قوله لان معنى أعزم أسأل الخ) أقول حيث كان أعزم معناه أسأل فما وجه كونه يمينا ولو لفظ بالله لان غايته أنه قال أسأل بالله وهو اذا قال أسأل بالله لا يكون يمينا الا أن يكون القصد أنه اذا

يقوم

يمين فى الفتوى والقضاء (ص) لا بسبق لسانه (ش) مخرج من قوله دين وكأنه قال وان قال أردت وثقت به فلا كفارة عليه لا بسبق لسانه فعليه الكفارة والمراد بسبق اللسان غلبته وجريانه كقوله بلا والله ولا والله لانتقاله من لفظ لآخر فان هذا يدين (ص) وكعزة الله وأمانته وعهده وعلى عهد الله الا أن يريد المخلوق (ش) يعنى ان الحالف بما ذكر يلزمه فيه الكفارة حيث حنث اذا قصد به صفة الله القديمة فالعزة منعته وقوته وأصل العزة الشدة ومنه قيل للارض الصلبة عزاز وتعزز المرض اذا اشتد وأمانة الله تكليفه وتكليفه كلامه القديم وعهده الزامه لقوله تعالى أوفوا بعهدى أى تكاليفى وذمته التزامه فيرجع الى خبره وخبره كلامه وكذلك كفالته والميثاق هو العهد المؤكد بالحلف فيرجع الى كلامه تعالى أما ان قصد بالعزة وما بعدها المعنى المخلوق لله فى العباد المراد من قوله سبحان ربك رب العزة عما يصفون ومن قوله تعالى انا عرضنا الامانة على السموات الآية ومن قوله وعهدنا الى ابراهيم فلا ينعقد بها يمين والاستثناء راجع لما قبل وعلى عهد الله ولا يرجع له لان الاتيان بلفظ على مع اضافة العهد الى الله يمنع من ارادة المخلوق * ولما أنهى الكلام على اقتران المتصل من حرف أو مضاف شرع فى اقتران المنفصل فقال (ص) وكأحلف وأقسم وأشهد ان نوى بالله (ش) يعنى ان الشخص اذا قال أحلف أو أقسم أو أشهد لأفعلن كذا ونوى بالله أى أو صفة من صفاته فانها تكون يمينا وأحرى ان تلفظ بذلك (ص) وأعزم ان قال بالله (ش) يعنى انه اذا قال أعزم لأفعلن كذا فلا يكون يمينا الا اذا قال بالله لان معنى أعزم أسأل فلا يكفى نية الجلالة بخلاف ما مر فانه لا يمكن فيه سؤال فكانت نية الجلالة وما

ڤرث بالله لا يراد منه معناه الذى هو السؤال بل المراد احلف وعورضت بمسئلة الايلاء لوقال أعزم ونوى بالله فهو مول وفرق بتعلق حق الغير فى الايلاء وهو الزوجة فألزمه الايلاء وحمله على أنه حلف بخلاف ماهنا (قوله لان العهد منه) أى من المخلوق فيرجع لالتزامه (قوله أنه لما علقه بما قصد عدمه) أى أو وجوده والاول كما اذا قال أعاهد الله انى لا أفعل كذا والثانى كما لو قال أعاهد الله انى أفعل كذا (قوله دل ذلك على الحلف به) أى وانه أراد بهذا اللفظ عهد الله الذى هو صفته الزامه أو التزامه (ثم أقول) وهذا بعيد من اللفظ فالاولى ترجيح القول الاول (قوله دل على الحلف به) وكانه قال وعهد الله (قوله وخرج أبايع الله) أى قيس (قوله لا بلك على عهد) ومثله لك على عهد الله أو أعطيك عهد الله فليسا بيمين ولو ذكره المصنف لفهم منه ماذكره بالاولى (قوله أو عزمت) أى أو اعزم وأما أعزم بالله السابقة فلم يأت فيها بلفظ عليك بل حلف فيها على نفسه فكان يمينا وماهنا سأل فيها غيره انظر عب (قوله الا مافعلت) بكسر الهمزة وفتحها كذا فى عب وشب فالمعنى على الكسر عزمت عليك بالله لا تفعل شيأ الا فعلك كذا وأما الفتح فهى للتخصيص وكانه قال عزمت عليك أحضك على فعلك كذا هكذا ظهر لى ولم أره (قوله وحاشا الله) ولو أتى فيها بواو القسم وكذا يقال فيما بعده لـ نقلا عن القرافى (قوله ومعاد الله) بالدال المهملة من العود الى الله وأما بالذال المعجمة فمعناه أعوذ بالله من ذلك وقال غيره أى اعتصم به (قوله فلا شئ عليه على المشهور) ومقابل ذلك والذى بعده مافى اللخمى أنه يمين (قوله أى براءة منا لله) (٥٣) أى تنزيها منا لله أى تنزه الله عما لا يليق به تنزيها كذا أفاده بعض الشراح (قوله وكذا اذا قال معاد الله) أى رجوعا لله أى أرجع لله رجوعا فالاضافة بمعنى اللام وأما لو أراد بمعاد الله وجود الله كان يمينا لانه حلف بوجوده والاضافة بيانية لا يخفى التصريح بالمضاف اليه انما هو بحذف الفعل ومفعوله اذ الاصل أبرئ الله براءة وكذا يقال فى غيرها (قوله وكذا اذا قال الله راع) أى حافظ (قوله أو كفيل) برفع اسم الجلالة ومابعده خبر فغير يمين عند عدم قصده والا فيمين فقد قال التونسى فى الله لافعلن على أنه خبر فغير يمين الا أن يقصد به اليمين فان قصد جره بحرف قسم مقدر فيمين ولو لم يقصد القسم لان غاية مافيه أنه فصل بين والله وبين لافعلن بجملة وهى راع وهذا لا يمنع كونه يمينا (قوله والحجر) بفتح الحاء ويصح أن يقرأ بالكسر (قوله وشهر الفا كهانى الكراهة) وهو المعتمد لان منقول المذهب الكراهة واستظهار الشيخ خليل انما هو من عنده كما أفاده الشيخ سالم وماقيل ان النبى صلى الله عليه وسلم حلف ببعض المخلوقات فلم يثبت وبفرض ثبوته منسوخ وأما قوله تعالى والنجم ونحوه فهذا من الله وله أن يقسم بذلك وقول الحالف علم الله أو يعلم الله ليس بيمين خلافا لصاحب الخصال فى الثانى كما أفاده كلام البيان على مانقل بعض شيوخنا عن بعض شيوخه نعم تستحب الكفارة احتياطا تنزيلا له منزلة علم الله مصدرا مالم يرد الحلف والا وجبت الكفارة (قول والا فيحرم قطعا) وزاد فى لـ والاصل للحطاب بل ربما كان بالنبى كفرا لانه استهزاء به (قوله كالدماء) أى فانه كان يحلف بها فى الجاهلية (قوله والاشراف) أى شرف دنيوى ومن ذلك نعمة السلطان وتربة أبى وحياة أبى ورأس أبى فلا شك فى تحريمه والا ففيه الخلاف بالحرمة والكراهة والمعتمد الكراهة (قوله وان قصد بالانصاب) مفرده نصب بضمتين حجر نصب وعبد من دون الله أفاده المصباح (قوله تعظيما فكفر) ظاهره متى قصد تعظيمها وان لم يلاحظ كونها معبودات ويأتى له أن محل الكفر اذا قصد تعظيمها من حيث كونها معبودات وفى نقل المواق مايفيد قوة ماهنا وذلك لان التعظيم القائم بها انما هو لكونها معبودات

يقوم مقامها بمنزلة التصريح بها (ص) وفى أعاهد الله قولان (ش) أحدهما أنه يمين وهو قول ابن حبيب والثانى انه ليس بيمين واستحسنه اللخمى لان العهد منه وليس بصفة لله ولانه لم يحلف بالعهد فيكون قد حلف بصفة من صفاته انظر الشارح ولعل وجه القول أنه يمين أنه لما علقه بما قصد عدمه دل ذلك على الحلف به وخرج أبايع الله على أعاهد الله (ص) لا بلك على عهد أو أعطيك عهدا (ش) هذا معطوف على قوله بذكر اسم الله أى فلا يلزمه يمين ومثله لك على عهد الله (ص) أو عزمت عليك بالله (ش) أى وكذا لا ينعقد اليمين بقول شخص لآخر عزمت عليك بالله الا مافعلت كذا فخالف فلا شئ على القائل بذلك (ص) وحاشا الله ومعاد الله والله راع أو كفيل (ش) يعنى أن هذه الاشياء لا تكون أيمانا ولا كفارة فيها فاذا قال انسان حاشا الله لأفعلن كذا ولم يفعله فلا شئ عليه على المشهور لان معناه براءة الله أى براءة منا لله وكذا اذا قال معاد الله لافعلن كذا ولم يفعله لا شئ عليه على المشهور وكذا اذا قال الله راع على أو كفيل على لافعلن كذا ولم يفعله فلا شئ عليه (ص) والنبى والكعبة (ش) يعنى أن الانسان اذا قال والنبى والمختار والرسول والكعبة والحجر والبيت والكرسى مما هو مخلوق ويعظم شرعا مافعلت كذا أو لافعلن وحنث فلا يكون يمينا لان النبى نهى عن الحلف بغير الله وقيست الصفة على الاسم والاظهر تحريم الحلف بما ذكر كما فى التوضيح وشهر الفاكهانى الكراهة ومحل الخلاف اذا كان الحلف صادقا والا فيحرم قطعا وأما الحلف بما ليس بمعظم شرعا كالدماء والنصب ورؤس السلاطين والاشراف فلا شك فى تحريمه وان قصد بالانصاب ونحوها مما عبد من دون الله غير الانبياء تعظيما فكفر وأما قصد تعظيم من عبد من الانبياء فى الحلف به كعيسى

فليس بكفر الا أن يقصد تعظيمه على أنه اله (ص) وكالخلق والاماتة (ش) يعني أن الحلف بصفات الله الفعلية لا يجوز ولا ينعقد بها اليمين كالخلق والرزق والاماتة بتاء بين والاحياء والاحسان والعطاء وأما المشتقات من هذه الصفات كالخالق والرازق والمحيي والمميت فقد دخلت في قوله أو صفته كما مر (ص) أو هو يهودي (ش) أي قال هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو مرتد أو على غير ملة الاسلام ان فعل كذا ثم فعله أو ان كنت فعلته وقد كان فعله فلا شيء عليه وليستغفر الله ومثله ان فعلت كذا يكون واقعا في حق رسول الله وأما قول بعضهم يكون داخلا على أهله زانيا فاسقا ان فعل كذا فالظاهر أنه طلاق وانظر ماذا يلزمه (ص) وغموس بأن شك أو ظن وحلف بلا تبين صدق (ش) يعني أن اليمين الغموس لا كفارة فيها بأن شك الحالف حين حلفه فيما حلف عليه هل هو كما حلف أم لا أو يظن ظنا غير قوي أنه كذا أو لا المتعمد للكذب ولم يتبين له صدق ما حلف عليه بأن تبين له أن الامر على خلاف ما حلف أو بقي على شكه أما ان تبين صدقه لما حلف عليه لم يكن غموسا وكذا لو قيد بأن قال في ظني أو ما أشبهه فلا يكون غموسا ويصح رجوع قول المؤلف (وليستغفر الله) لحالف الغموس ويتوب الى الله ويتقرب اليه بما قدر من عتق أو صدقة أو صيام ويصح رجوعه الى جميع مامر من الحلف بما لا ينعقد به اليمين فالمراد بالاستغفار حيث أطلقه الفقهاء التوبة (ص) وان قصد بكاللات والعزى التعظيم فكفر (ش) يعني ان من حلف باللات والعزى ونحوهما مما عبد من دون الله حتى الانبياء والصالحين كالمسيح والعزير وقصد بالقسم بها تعظيمها من حيث كونهم معبودات فهو كافر يستتاب فان تاب والا قتل لان التعظيم خاص بالله وان لم يقصد تعظيمها فحرام اتفاقا في الاصنام وعلى خلاف سبق في الانبياء وكل معظم شرعا (ص) ولا لغو على ما يعتقده فظهر نفيه (ش) يعني أن لغو اليمين لا كفارة فيه لخفته ولانه غير منعقد وهو أن يحلف على شيء يعتقده فيظهر خلافه كأن اعتقد عدم مجيء زيد فحلف ما جاء ثم تبين أنه جاء فقوله ولا لغو معطوف على غموس أي ولا بغموس ولغو وقوله على ما يعتقده الخ بدل من لغو وقوله يعتقده أي يجزم به وليس المراد به العلم بدليل قوله فظهر نفيه لان العلم لا يمكن أن يظهر نفيه بحال لان الاعتقاد هو الجزم لا لدليل والعلم الجزم المطابق لدليل (ص) ولم يفد في غير الله (ش) يعني أن لغو اليمين المذكور لم يفد في غير الحلف بالله كطلاق أو عتق أو مشي أو صدقة بخلاف اليمين بالله فيفيد اللغو فيها لانها اليمين الشرعية ومثله النذر الذي لا مخرج له كحلفه على شخص مقبل يعتقد أنه زيد مثلا ان لم

(قوله وكالخلق والاماتة) الخلق تعلق القدرة بالمخلوق والاماتة تعلق القدرة بالموت (قوله والعطاء) كذا في نسخته والاولى أن يقول والاعطاء لانه الذي من صفة الفعل واعلم أنه نص في الجواهر على أنه يحرم الحلف بها (قوله فقد دخلت في قوله أو صفته) الاولى دخلت في قوله باسم الله (قوله ومثله ان فعلت الخ) أي ولا يلزمه كفر ولو فعل لان قصده التباعد وانشاء اليمين لا اخباره بذلك عن نفسه ولذلك اذا لم يكن في يمين فانه يرتد ولو جاهلا أو هازلا وكما لا يرتد حال جعله ذلك يمينا لا يرتد اذا قال هو يهودي حال قصده بذلك اغراء يهودية ليتزوجها (قوله بعضهم) أي بعض الحالفين (قوله وانظر ماذا يلزمه) الظاهر يلزمه الثلاث لانه لا يكون زانيا الا بالثلاث أو في الخلع ولا خلع هنا (قوله وغموس) سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم (قوله بلا تبين صدق) ظاهر العبارة أنه اذا تبين صدق ينتفي كونه غموسا وتنتفي عنه الحرمة وفيه كما قال التونسي نظر لان يمينه شاكا كالمعصية فلا يسقط اثمه بظهور الامر كما قال اللخمي الصواب اثمه ابن عبد السلام حمل غير واحد لفظها على أنه وافق البر لا أن اثم حلفه شاكا سقط له وهو ظاهر فقها لكنه بعيد من لفظها أو المراد فلا حرمة عليه مستمرة وانما عليه اثم الجراءة فقط كما في عب أي لم تكن من الكبائر فلا تنافي والحاصل أنه اذا تبين الصدق لم تكن من الكبائر والا كانت منها والغموس كبيرة ولو مرة فقط (قوله لا كفارة فيها) أي ان تعلقت بالماضي فان تعلقت بالمستقبل أو بالحال فانها تكفر (قوله ويتوب) الاولى أن يقول بأن يتوب تفسير للاستغفار (قوله كالمسيح) نبي ورسول اتفاقا وأما العزير فقد اختلف في نبوته كما اختلف في نبوة لقمان وذي القرنين (قوله وان لم يقصد تعظيمها) أي أصلا وأما اذا قصد تعظيمها ولم يلاحظ كونها معبودات فهو كفر على ما تقدم بخلاف ما هنا فأول عبارته يقتضي عدم الكفر وقوله وان لم يقصد تعظيمها يقتضي الكفر وهو ظاهر النقل وأما التوسل ببعض مخلوقاته فجائز وأما يكن الاقسام على الله تعالى في الدعاء ببعض مخلوقاته كقوله بحق محمد اغفر لنا فخاص به صلى الله عليه وسلم (قوله ولا لغو) معطوف على غموس (قوله يعتقده) يراد بالاعتقاد ما يشمل غلبة الظن (قوله يعني أن لغو اليمين لا كفارة فيه) أي اذا تعلق بالماضي أو الحال لا الاستقبال فانه يكفر (قوله بدل من لغو) لكن لا يستقيم الا بحذف والتقدير حلفه على ما يعتقده فيظهر نفيه أي انتفاؤه قال عج

كفر غموسا بلا ماض تكون كذا * لغو بمستقبل لا غير فامتثلا

(قوله لان الاعتقاد هو الجزم) أي مطلقا سواء كان مطابقا أم لا لانه أعم من العلم أي باصطلاح المتكلمين وأما باصطلاح الفقهاء فالعلم هو الاعتقاد الشامل للظن القوي

(قوله كالاستثناء بان شاء الله تعالى) قال فى لـ وظاهره افادة الاستثناء بان شاء الله فى اليمين بالله ولو غموسا وفائدته رفع الاثم ﴿تنبيه﴾ اطلاق الاستثناء على ان شاء الله حقيقة عرفيـة وان كان مجازا باعتبار الاصـل لانه شرط (قوله أى حل اليمين) أى عدم انعقاده قاله بعض شيوخنا (قوله كالاأن يشاء الله) يعنى لافرق بين الماضى والمضارع (قوله وما ألحق به) أى وهو النذر الذى لامخرج له (قوله لما يتوهم فيه انه من باب تعقيب الرافع) أى الذى لا ينفع كان تقر لانسان فتقول له لك على ألف ثم تقول له من ثمن خمر فقولك من ثمن خمر لا ينفع أى لانه تعـقيب الاقرار بما يرفعه فلا ينفعه فظهر من تقريرنا ان قوله تعقيب الرافع أى التعقيب بالرافع لان الرافع معقب به (قوله فيحنث فيهما على الاول الخ) أقول لاشئ عليه على كلا القولين كما أفاده محشى تت (قوله ونحوهما) أى من

يكن هذا المقبل زيدا فعلى نذر ثم ينكشف له انه عمرو مثـلا فانه لا كفارة عليـه (ص) كالاستثناء بان شاء الله (ش) التشبيه راجع لقوله ولم يفد فى غير الله والمعنى أن الاستثناء بان شاء الله تعـالى لا يفيد الا فى الحلف بالله كلغو اليمين فلا يفيـد فى الحلف بغيرها من طلاق ونحوه ويلحق باليمـين بالله النـذر الذى لا مخرج له فاذا قال أنت طالق أو أنت حر ان شاء الله أو الا أن يشاء الله أو يريد فلا ينفعه ويلزمه وأما ان حلف بالله أو قال ان فعلت كذا فعلى نذر واستثنى ثم فعـل ما حلف على تركه فلاشئ عليه وقوله (ان قصد الاستثناء) أى حل اليمين قيد فى المنطوق وهو عدم الافادة فى غير الله وأحرى ان لم يقصـده بأن قصد التبرك فليس مكررا مع ما يأتى من قوله وقصد ويحتمل انه قيـد فى المفهوم أى فى مفهوم غير الله أى ولم يفد فى غير الله مطلقا ويفيد فى الله ان قصـد حـل اليمين أى مع بقية الشروط الآتية لا التبرك وأتى بقوله وقصد فيما يأتى لاجل ضمه لبقية القيود (ص) كالا أن يشاء الله أو يريد أو يقضى على الاظهر (ش) تشبيه فى الحكمين أى الا أن يشاء الله وما بعده لا يفيد فى غير اليمين بالله ويفيد فى الحلف بالله وما ألحق به على ما استظهره ابن رشـد وهو قول عيسى فى يريد أو يقضى وفى الا أن يشاء الله اتفاقا وانما نص عليه وان لم يكن محـل خـلاف لما يتوهم فيه انه من باب تعقيب الرافع فقوله على الاظهر لا يرجع لقوله كالا أن يشاء الله كما يوهمه لفظه اذ لا خـلاف فيه وهل الاستثناء رافع للكفارة فقط أو حل لليمين من أصلها قولا ابن القاسم وابن الماجشـون مع القاضى وفقـهاء الامصار وتظهر فائدة الخـلاف فيمن حلف واستثنى ثم حلف ما حلف أو حلف لا يحلف فحلف واسـتثنى فيحنث فيهـما على الاول لا الثانى ولو حلف لا يكفر فحلف واستثنى فلاشئ عليه عليهما (ص) وأفاد بكالا فى الجميع (ش) يعنى ان الاسـتثناء بالا وأخواتها من خـلا وعـدا ونحوهما يفيد وينفع فى جميع متعلقات اليمـين مستقبلة أو ماضية كانت اليمـين منعقدة أو غموسا وكذا لابن عبد السـلام فمن حلف أن يشرب البحر أو يقتـل من مات بعـد موته ثم استثنى فـلا اثم عليـه وأما كون المراد بالجميع جميع الادوات فغـير بين لافادة هذا من قوله بكالا (ص) ان اتصل الا لعارض ونوى الاستثناء وقصد ونطق به وان سرا بحركة اللسان (ش) هذا شروع منه رحمه الله فى شروط افادة الاستثناء منها أن يتصـل بالمقسم عليه فلو انفصـل لم يفد كان مشيئة أو غيرها كالا وأخواتهـا الا أن يكون الفصـل لعارض لا يمكن رفعـه كسعال ونحوه لا لتذكر ومنها أن ينوى الاستثناء أى ينوى النطق به لا ان جرى على لسانه سهوا فلا يفيـد مشيئة أو غـيرها ولا بد مع نية الاستثناء أن يكون

شرط أو صفة أو غاية أو بدل بعض نحو والله لا أكلم زيدا الا يوم كذا أو ان ضربنى أو ابن عمـرو أو الى وقت كذا أو لا أكلم الرجـل ابن عمـرو (قـوله فى جميع متعلقات اليمين) أى فى جميع الايمان بالله أو بعتق أو طلاق (قوله مستقبلة) وهو ظاهر وقوله أو ماضيـة كما اذا قال والله ما أخـذت من فلان الا ثلاثة دراهم وبعد كتبى هذا رأيت ما نصه مستقبلة نحو والله لا تطلع الشمس غدا الا أن تكون مصحية وقوله أو غموسا نحو والله لأقتلن فلانا الميت الا أن يشاء الله فلا اثم عليه اه (قوله كانت اليمين منعقدة الخ) أى أو لغوا كما اذا قلت والله ما فى الخزانة الا ثلاثة دراهـم ثم تبـين أن فيها أكثر فتلك اليمين لغو ومع ذلك نفع فيها الاستثناء فاللغو غـير منعقدة كما يصرح به (قوله فمن حلف) كذا فى نسخته وهو تفريع على قـوله أو غموسا الا أنك خبـير بأن جعلها غمـوسا انما هو بدون الاستثناء كما يتبين وأما مع الاستثناء فلا يقال لها غموس (قوله ثم استثنى) أى بأن قال والله لأشربن البحـر الا معظمه أو والله لأقتلن زيدا الميت الا أن أرده فلا أمكن من الذهاب لقـبره (قوله ونوى الاستثناء) أى ولو بعد تمام اليمين الا أن فيـه حينئذ تناقضا حيث لم يرد الاخراج أولا كما أفاده بعض شيوخنا رحمهم الله ويجاب بأن التناقض انما يعتبر بين الجملتين وانظر ذلك مع ما قيل فى لا اله الا الله وقيـل لا بد أن ينويه قبل تمامه وعليه فهل قبل آخر حرف من المقسم عليه أو قبل آخر حرف من المقسم به قولان (قوله منها أن يتصل بالمقسم عليه) أى حيث تعلق الاستثناء به وأما ان تعلق بالمقسم به أى بعدده كما فى الطلاق والاستثناء بالا أو باحدى أخواتها فهل لا بد من اتصاله بالمقسم به أو يكفى اتصاله بالمقسم عليـه خلاف (قوله كسعال ونحوه) أى كعطاس أو تثاؤب أو تنفس ظاهره ولو اجتمعت أو تكررت

(قوله قصد بالاستثناء حل اليمين) أي من أول النطق بالله أو في أثناء اليمين أو بعد فراغه من غير فصل كما يقع لمن يقول للحالف قل الا أن يشاء الله فيوصل النطق بها عقب فراغه من المحلوف عليه من غير فصل امتثالا للامر فينفعه ذلك (قوله لا التبرك) أي أو التفويض الى مشيئة الله تعالى أو امتثال أمره في قوله تعالى ولا تقولن لشئ اني فاعل ذلك غدا الخ أي لو لم يقصد شيأ وهذا انما يأتي في ان شاء الله وكذا ان لم يقصد شيأ وهذا يأتي في غيرها أيضا (قوله وان سرا الخ) محل نفعه ان لم يحلف في حق وجب عليه أو شرط في انكاح أو عقد بيع والا لم ينفعه على المعتمد وقال في لك وجد عندي على قوله ونطق به ما نصه ويكفي النطق بالا ولو حذف المستثنى كقوله لا أكلم زيدا الا وينوي غدا مثلا اه وأتى بقوله بحركة لسان مع قوله وان سرا لئلا يتوهم ان المراد بالسر أعلاه فأتى به أو تنبيها على خلاف الشافعي القائل بأنه لا بد من اسماعه نفسه (قوله على المشهور) ومقابله ما رواه أشهب ان النية كافية اذا كان الاستثناء بالا أو احدى أخواتها وقيده ابن رشد الخلاف بما اذا كانت اليمين لا يقضي فيها بالحنث أو كانت ولم تقم عليه بينة وأما ان قامت عليه بينة وهي مما يقضي فيها بالحنث فلا يفيد القصد من غير نطق وأما الاستثناء الرافع لجملة المحلوف عليه في بعض الاحوال نحو لأعطين زيدا دينارا ان قدم عمرو وان كان كذا وكذا أو الا أن يكون كذا فلا بد فيه من تحريك اللسان بلا خلاف قاله في البيان (قوله الا أن يعزل الخ) الاستثناء منقطع لان المستثنى منه فيه الاخراج بأداة الاستثناء قطعا فلو كان الاستثناء متصلا لكان المراد بالمحاشاة اخراجه أولا بأداة استثنائية نطقا وليس بمراد بل المراد مجرد اخراجه بالنية وحينئذ فالكاف في قوله كالزوجة للتمثيل وجوز بعضهم أن يكون متصلا وعليه فالمعنى الا أن يعزل أولا فلا يتعين النطق في الاستثناء ويكون الكلام على حاله في الاستثناء وقوله كالزوجة تشبيه ﴿قاعدة عربية﴾ أفادها البدر وهو ان المتصل من قبيل المفهوم والمنقطع فما بعد الا من قبيل المنطوق (قوله في الحلال الخ) مرفوع على الحكاية ويجوز جره وهو واضح (قوله أي قبل التلفظ باليمين) أي أو في حال التلفظ باليمين فقد قال عبد الحق ان لم ينو اخراجها قبل تمام الحلال عليه حرام فاخراجها استثناء شرطه النطق أي فاحترز زعما لو طرأت له نية العزل بعد النطق باليمين فلا تكفي النية ولا بد من الاستثناء نطقا متصلا وقصد اليمين به ثم نية ماعداها الا توجب عليه تحريما لما أحل الله له (قوله وتلك النية تكفيه) أي ولو مع قيام البينة واختلف هل يحلف أولا الا في وثيقة حق فلا ينفعه العزل على الاصح قاله في الشامل والحاصل ان مسئلة المحاشاة مجاز قطعا ومقتضى ذلك أنه لا يكلف بالقرينة فشرط القرينة عرف أهل البيان (قوله من قبيل العام الذي أريد به الخصوص) أي وذلك لانه أراد بالحلال ماعدا الزوجة (قوله بل هو كلي استعمل في بعض أفراده) الظاهر انه في المعنى يرجع الى أنه كل استعمل في بعض أجزائه (قوله مجازا قطعا) أي بخلاف العام المخصوص ففيه أقوال والحاصل انه اختلف في كونه مجازا للاكثر أو حقيقة أو حقيقة ومجازا باعتبارين وليس فيه وضع واستعمال ثان بخلاف العام المراد به الخصوص كذا أفاده بعض الشيوخ رحمهم الله تعالى (قوله ولا تندرج فيه الزوجة) فان قيل ما المانع من اندراجها فيه وتعلق الحكم بما عداها كما في العام المخصوص قلت عدم القرينة الدال على عدم تعلق الحكم بها والنية أمر خفي فلا يكون قرينة (قوله وهو ثلاثة أشياء) أي التي هي النذر المبهم واليمين والكفارة وأما قوله والمنعقدة الخ فهو متعلق اليمين بالله وصفاته الذي تقدم الكلام عليه (قوله الذي لم يسم له مخرجا) أي الذي لم يعين فيه المنذور قولا ولا نية فاذا عين مخرجه باللفظ أو بالنية فانه يلزمه ماعينه ثم ان النذر المبهم كاليمين بالله تعالى في الاستثناء واللغو والغموس

قصد بالاستثناء حل اليمين لا التبرك ومنها أن ينطق بالاستثناء وان سرا وان لم يسمع نفسه بل بحركة اللسان فقط فلا تكفي فيه النية بالقلب على المشهور (ص) الا أن يعزل في يمينه أولا كالزوجة في الحلال على حرام وهي المحاشاة (ش) هذا مخرج من قوله ونطق به يعني أن الاستثناء فيما تقدم لا بد فيه من النطق وأما مسئلة المحاشاة فلا تحتاج الى النطق والنية فيها كافية بمعنى ان الحالف اذا عزل غير المحلوف عليه في قصده ونيته من أول وهلة أي قبل التلفظ باليمين كعزله الزوجة في قوله الحلال أو كل حلال عليه حرام لا أكلم زيدا مثلا فكلمه فلا شئ عليه في الزوجة وتلك النية تكفيه وتفيده في اخراج الزوجة ولا يحتاج لاستثنائها باللفظ واعلم ان مسئلة المحاشاة من قبيل العام الذي أريد به الخصوص بخلاف الاستثناء فانه اخراج لما دخل في اليمين أولا فهو عام مخصوص ويتضح ذلك ببيانهما قال ابن السبكي العام المخصوص عمومه مراد تناولا لا حكما لقرينة التخصيص فالقول من قولنا قام القوم الا زيدا متناول لكل فرد من أفراده حتى زيد والحكم بالقيام متعلق بما عدا زيد والعام الذي يراد به الخصوص هو أن يطلق اللفظ ويراد به بعض ما يتناوله فلم يرد عمومه لا تناولا ولا حكما بل هو كلي استعمل في بعض أفراده ولهذا كان مجازا قطعا وصورة المحاشاة من ذلك فان الحلال من قوله الحلال على حرام استعمل فيها الحلال في بعض أفراده ولا تندرج فيه الزوجة ولما كانت اليمين غير منعقدة وهي اللغو والغموس ولا كفارة فيهما ومنعقدة وفيها الكفارة بالحنث ذكر ما يشارككها في وجوب الكفارة وهو ثلاثة أشياء فيصير الموجب للكفارة بذلك أربعة أشياء مشيرا الى أولها بقوله (ص) وفي النذر المبهم (ش) يعني أن النذر المبهم الذي لم يسم له مخرجا فيه

كفارة يمين كقوله ان فعلت كذا فعلىّ نذر أو على نذر لافعلت كذا ثم يفعل المحلوف عليه أو على نذر لأفعلن كذا أو ان لم أفعل كذا فعلى نذر ولم يفعل المحلوف عليه أما لو عين شيأ لزمه ما عينه ان كان طاعة من صدقة ونحوها (ص) واليمين والكفارة (ش) يعنى وكذلك تلزم الكفارة فى هاتين الصيغتين اذا قال ان فعلت كذا فعلى يمين أو ان فعلت كذا فعلى كفارة فاذا فعل المحلوف على تركه لزمه كفارة يمين وبعبارة أخرى ومعنى كلام المؤلف أن من التزم يمينا أو كفارة بنذر أو تعليق لزمه كفارة يمين ولا يقتصر على خصوص النذر كما فعل تت وما يتأتى كلامه الا لو قال المؤلف وفى نذر مبهم مجردا من أل (ص) والمنعقدة على بر بان فعلت ولا فعلت (ش) أى وكذلك تلزم الكفارة فى اليمين المنعقدة على بر كقوله ان فعلت كذا فى هذا اليوم مثلا فعلى كفارة أو والله لا أفعله فى هذا اليوم ثم يفعل المحلوف عليه فى ذلك اليوم فانه تلزمه حينئذ كفارة يمين وهاتان الصيغتان معناهما واحد اذ كل منهما فيه حرف نفى فان قاعدة المنعقدة على بر أن تكون على نفى الفعل أى أن يكون الفعل المحلوف عليه بعد اليمين غير مطلوب من الحالف وسميت يمين بر لان الحالف بها على بر حتى يفعل فانه يحنث أى الحالف على البراءة الاصلية اذ الاصل براءة الذمة (ص) أو حنث بلأفعلن أو ان لم أفعل (ش) يعنى وكذلك تلزم الكفارة

ويخالفها فى انه اذا كرر لفظ النذر تكررت عليه الكفارة الا أن ينوى الاتحاد بخلاف اليمين بالله (قوله ان فعلت كذا فعلى نذر) فى شرح عب وفى النذر المبهم أى الذى لم يسم له مخرجا كلله على نذر أو ان فعلت كذا فلله على نذر وكعلى نذر حيث لم يعلقه فان علقه فيمين فلله على صيغة نذر مطلقا وعلى كذا صيغته ان لم يعلق والا فيمين اه الا أن نص المواق يرده فقال التلقين ان قال لله على نذر ولم يبين ماهو فهذا فيه كفارة يمين وفيها ان قال على نذر ان لم أشرب الخمر أو نحوه من المعاصى فلا يفعل ذلك ويكفر كفارة يمين فان اجترأ وفعل أثم وسقط عنه النذر اه فانظر قوله وسقط عنه فانه صريح فى انه نذر (قوله ان فعلت كذا فعلى يمين) أو على كفارة يمين كما يفيده نص المدونة فنيها ومن قال على يمين ان فعلت كذا فعليه كفارة يمين ابن شاس لو قال ان فعلت (١) فعلى كفارة يمين وأما لو جمع فقال على ايمان لزمه ثلاث كفارات واذا نوى بقوله ايمان يمينا واحدة فان نيته لا تعتبر وأما لو نوى به يمينين فهل تعتبر نيته لما سيأتى بناء على أن أقل الجمع اثنان أولا بناء على أن أقله ثلاثة وانما كانت لا تعتبر نيته لان أسماء العدد نص فى معناها فلا تقبل التخصيص (قوله مجردا من أل) أى فيكون نذر مسلطا على يمين وكفارة وكأنه يقول وفى نذر مبهم ونذر يمين وكفارة أى وفى نذر شئ مبهم وفى نذر يمين وكفارة وفى حل بعض الشراح قوله وفى النذر المبهم الخ كلام المؤلف صادق بما اذا أتى مع كل لفظ منها بلله على أو بعلى وسواء علقه بشئ كلله على او على نذر أو يمين أو كفارة ان فعلت كذا مثلا أو لم يعلقه بشئ كلله على أو على نذر أو يمين أو كفارة (قوله والمنعقدة على بر) انما قال والمنعقدة ولم يقل والتى على بر لاجل ان يخرج غيرها كاللغو والغموس (قوله كقوله ان فعلت كذا فى هذا اليوم مثلا فعلى كفارة) لا يخفى ان هذا داخل فى قوله والكفارة (قوله اذ كل منهما فيه حرف نفى) فيه نظر بالنظر للمثال الاول فانها شرطية بل ان نافية ان لم يذكر لها جواب كما اذا قلت والله ان كلمت زيدا وأما لا أفعله أى لا أكلمه مثلا فمسلم انها نافية والحاصل أنهما صيغتا بر ولو ردا الى صيغة حنث بواسطة تقدير الترك اذ المعنى لاتركن كلامه وأما ما يرد الى الحنث بلا تقدير الترك بل بتقدير غيره فصيغة حنث كوالله ان عفوت عن زيد أو ان أقمت فى هذه البلدة أو البيت اذ معناه فى الاول لاطالبنه أو لاشكونه وفى الثانى لانتقلن أو ان لم انتقل فان قلت يمكن تقدير الترك فيهما أيضا أى لاتركن العفو عنه فى الاول ولاتركن البقاء فى الثانى قلت لان دلالة المحلوف عليه على ان المراد لانتقمن فى الاول ولانتقلن فى الثانى مستفادة من لفظ ان عفوت وان أقمت أى من جوهر لفظهما وهو أقوى مما استفيد من حاصل المعنى عج والحاصل أن إن فعلت ليست صيغة بر مطلقا كما هو ظاهر المصنف بل صيغة بر اذا لم ترد الى صيغة الحنث من جوهر اللفظ وأما ما رد الى صيغة الحنث من جوهر اللفظ كقوله امرأته طالق ان عفوت عنك أو ان أقمت فى هذا البيت مثلا فصيغة حنث (قوله أى الحالف على البراءة الاصلية) الاولى أن يقول أى ان الحالف بها على البراءة الاصلية أى لا يطالب فى بر يمينه بفعل بفعله بخلاف صيغة الحنث فانه يطالب فى بر يمينه بأن يأتى بما حلف عليه والا فلا يمكن أن يكون الحالف موافقا لما كان عليه من البراءة الاصلية لانه قبل اليمين لا حرج عليه فى الفعل أو الترك بخلاف حاله بعد اليمين فانه ان فعل ما حلف على تركه حنث (قوله أو حنث بلأفعلن أو ان لم أفعل) ولا يجرى فيه واسطة تقدير البر بلفظ ترك ولا غيره وان نافية فى صيغة البر والحنث ان لم يذكر لها جواب ومعناها فى الحنث حينئذ لافعلن لانهما نافية ولم نافية ونفى النفى اثبات فان ذكر لها جواب فشرطية فيهما كذا فى عب الا انه مخالف لما فى التوضيح وحاصله أن ان فى صيغة الحنث شرطية كقوله والله ان لم أتزوج لا أقيم فى هذه البلدة وأما ان فى صيغة البر فهى للنفى ان لم يذكر لها جواب والا فهى شرطية خلافا لظاهر ابن عبد السلام من انها فى البر نافية لا غير ومال اليه عج حيث قال أى وأما اذا كانت شرطية فهى صيغة حنث كقوله والله ان كلمت زيدا الاضربنك لانه بتقدير الكلام يكون على خلاف البراءة الاصلية لانه صار مطلوبا منه الفعل

(١) فعلى كفارة يمين هكذا فى النسخ وانظر جواب لو وحرر كتبه مصححه

(وهو الضرب لانه اذا اجتمع شرط وقسم كما هنا كان الباب للقسم فلا بد منه لفظا أو تقديرا فيحذف جواب المتأخر منهما قال ابن مالك واحذف لدى اجتماع شرط وقسم * جواب ما أخرت فهو ملتزم وجواب القسم أبدا مؤكد مذكورا كان أو محذوفا واذا كان مؤكدا كان صيغة حنث عج (قوله أو ان لم آكل هذا الطعام فعلى كفارة) لا يخفى أن هذا من أفراد والكفارة (قوله اذ الحالف بها على غير البراءة الاصلية) وأما الحالف بصيغة البر فهو على البراءة الاصلية ولا يخفى ان هذا التعليل مما يؤيد ما قلناه سابقا (قوله كوالله لأكلمن زيدا الخ) ومن هذا القبيل لو قال عليه الطلاق لأكلمن زيدا في هذا الشهر فانه لا يمنع من وطء زوجته فاذا كلم زيدا في هذا الشهر بر ولا يحنث الا بمضيه بدون الكلام ومن التأجيل ما اذا قال والله لأكلمن زيدا بعد شهر كذا فاذا حلف بطلاق زوجته فيجوز له وطء زوجته قبل الاجل ولا يبر به واذا مضى الاجل منع من وطء زوجته ﴿تتمة﴾ ذكر المؤلف الصيغة ولم يذكر الحقيقة لان ذكر الصيغة يؤخذ منه الحقيقة فانه اذا كان صيغة البر لافعلن أو ان لم أفعل علم ان البر هو ان يكون الحالف باثر حلفه موافقا لما كان عليه من البراءة الاصلية وكذلك يعلم من صيغة الحنث أن الحنث يكون الحالف بحلفه مخالفا لما كان عليه من البراءة الاصلية (قوله أو لمانع شرعي) كوطئها الليلة فيجدها حائضا وقوله أو عادي كذبح الحمام فسرقت لا عقلي كموتها (قوله اطعام عشرة مساكين) اعلم ان التخيير بين الثلاثة بالنسبة للحر وأما العبد فسيأتي (قوله سبق قلم) وأجيب بأن مراده بالمبتدا لغة وهو ما يبتدئ به ومراده بالخبر ما تتم به الفائدة وهذا الجواب في بعض النسخ وليس موجودا في نسخة الشارح (قوله استغناء عن ذكرها اختصارا) لا يخفى انه اذا ذكرها يقول وهي فعل ما يخرج به من عهدة اليمين ينقسم الى كذا وكذا ولا ثمرة في ذلك (قوله والا فالواجب تمليك) وذلك لان معنى اطعام كونه يقدم لهم ما يأكلونه وهذا ليس بمراد (قوله بالمساكين المحتاجين) كذا في نسخته بالياء والمناسب المحتاجون أي فيشمل الفقراء ويشترط أن لا يلزمه نفقة واحد منهم فتدفع المرأة لزوجها وولدها الفقيرين والمعتبر مساكين محل الحنث وان لم يكن محل اليمين ولا بلد الحالف وانظر هل يجوز نقل أكثرها للمعدم (قوله واستغنى عن شرط الاسلام) الاولى وترك شرط الاسلام (قوله كما في زكاة الفطر) أي من بر وغيره بلا غربلة الا الغلث ويجزي الدقيق اذا أعطى منه قدر ريع القمح كذا في عب تبعا للشيخ سالم حيث قال وظاهر المصنف ان غير البر مثله وهو المذهب قاله اللخمي اه وهو غير صحيح فقد قال أبو الحسن وأما اذا أخرج الشعير أو التمر أو الذرة أو غير ذلك فليخرج وسط الشبع منه وقال ابن عرفة وفي كون الواجب من غير البر قدر وسط الشبع من غيره أو قدر مبلغ شبع البر قولان للخمي عن المذهب والباجي عن النوادر عن محمد اه أفاده محشي تت (قوله لتقارب البابين) أي في الوضع (قوله والظاهر الاول) كيف هذا مع قول المصنف الآتي ووجبت به الا أن يقال ان المعنى يتحتم الوجوب به (قوله بحسب الاجتهاد عند مالك) وقال ابن القاسم حيثما أخرج مدا بمد النبي صلى الله عليه وسلم أجزأه ومن زاد فله ثوابه ان شاء الله تعالى اه

في اليمين المنعقدة على حنث كقوله والله لآكلن هذا الطعام مثلا أو ان لم آكل هذا الطعام مثلا فعلى كفارة ثم لم يأكل الطعام المحلوف عليه حتى ذهب وقاعدة اليمين المنعقدة على حنث أن تكون على اثبات الفعل أي يكون الفعل المحلوف عليه بعد اليمين مطلوبا من الحالف وسميت يمين حنث لان الحالف بها على حنث حتى يفعل المحلوف عليه فيبر إذ الحالف بها على غير البراءة الاصلية فكان على حنث وقوله (ان لم يؤجل) شرط في كون الصيغتين صيغتي حنث والمعنى ان الحالف انما يكون على حنث اذا لم يضرب ليمينه أجلا أما ان ضرب له أجلا فلا يكون على حنث بل يكون يمينه على بر الى ذلك الاجل كوالله لأكلمن زيدا في هذا الشهر أو والله ان لم أكلمه قبل شهر لا أقيم في هذه البلدة فهو على بر ولا يحنث الا بمضيه ولم يفعل بلا مانع أو لمانع شرعي أو عادي لا عقلي كما يأتي (ص) اطعام عشرة مساكين (ش) هذا مبتدأ وخبره ما مر من قوله وفي النذر المبهم وما بعده كما في الشارح وقول الشارح في الصغير في النذر مبتدأ وما عطف عليه مبتدأ والخبر اطعام سبق قلم والمعنى أن الاطعام وما بعده من أنواع الكفارة التي ذكرها المؤلف يجب في النذر المبهم وما بعده وهذا شروع منه رحمه الله في بيان الكفارة بذكر أنواعها استغناء عن ذكرها اختصارا وانما عبر بالاطعام تبركا بالقرآن والا فالواجب تمليك عشرة كما عبر به في الظهار وأما العدد فلا بد منه والمراد بالمساكين المحتاجين وأخرج الغني والرقيق لغناه بسيده وان بشائبة لانه وان لم يمكنه بيعهم فمأمور بالنفقة عليهم أو بتنجيز عتقهم فيصيرون من أهلها واستغنى عن شرط الاسلام وذكر المخرج في قوله (لكل مد) أي لكل واحد من العشرة مد بمده عليه الصلاة والسلام كما في زكاة الفطر لتقارب البابين وهل الكفارة واجبة على الفور أو التراخي والظاهر الاول وهل موجب الكفارة اليمين أو الحنث والظاهر الاول لقول المؤلف وأجزأت قبل الحنث (ص) وندب بغير المدينة زيادة ثلثه أو نصفه (ش) يعني انه لا تطلب الزيادة على المد بالمدينة المنورة لقلة الاقوات بها وقناعة أهلها باليسير أما بغيرها فتندب الزيادة على المد بحسب الاجتهاد كما عند مالك

مالك وحدّها أشهب بالثلث وابن وهب بالنصف وظاهر كلام المؤلف أن غير البر مثله وهو المذهب وقيل يخرج من غير البر قدر مبلغ شبع البر وظاهر كلام المؤلف هنا وفى النفقات ان أهل مكة لا تشارك أهل المدينة فى ذلك والعلة تقتضى المثلية (ص) أو رطلان خبزا بادم (ش) هذا معطوف على مدّ أى لكل مسكين مدّ أو رطلان بالبغدادى من الخبز وهما مقاسان على المد فانه الوارد ويكون من أوسط عيشهم لقوله تعالى من أوسط ما تطعمون أهليكم ويندب أن يكون ذلك بادم من لحم أو لبن أو زيت أو بقل أو قطنية ويجزئ قفار على الاصوب قاله ابن ناجى وهو مذهبها خلافا لابن حبيب (ص) كشبعهم (ش) يعنى أن شبعهم يجزئ كما يجزئ من الخبز رطلان سواء أكل كل مسكين مدا أو دونه أو أكثر منه كانوا مجتمعين أو متفرقين متساوين فى الاكل أو مختلفين كما قاله أبو عمران والباجى ولا بد أن يكون الغداء والعشاء لعشرة واحدة فلو غدى عشرة وعشى عشرة أخرى لم يجزه والظاهر كما فى شرح (ه) أنه لا يشترط التوالى فلو عشاهم مرة ثم غداهم أخرى بعد يومين مثلا أجزأه وكذا الغداء وكذا لو غداهم فى يومين فقط أو عشاهم كذلك فانه يجزيه (ص) أو كسوتهم الرجل ثوب والمرأة درع وخمار (ش) تقدم أن المكلف يخير فيما يكفر به فى اليمين بالله تعالى وتقدم الكلام على الاطعام والكلام الآن على النوع الثانى من أنواع الكفارة وهو الكسوة فاذا كسا العشرة مساكين فانه يكسو الرجل ثوبا أى تجزئ به الصلاة كما فى المدونة ويكسو المرأة ثوبين درعا بالدال المهملة القميص وخمارا ومنهن القصيرة التى يجزئها لقصرها ما لا يجزئ الطويلة لطولها وفى معنى الثوب الازار الذى يمكن الاشتمال به ثم ان قوله الرجل الخ جملة مستأنفة استئنافا بيانيا كأن قائلا قال له بما يكسوهم فقال الرجل ثوب (ص) ولو غير وسط أهله (ش) يعنى أن الاطعام للمساكين يكون من أوسط ما يأكل المكفر للآية وأما كسوتهم فلا يشترط فيها ذلك بل أطلقت الآية فيها فاذا كساهم من غير وسط أهله أجزأه (ص) والرضيع كالكبير فيهما (ش) أى فيعطى الرضيع كسوة الكبير ويعطى مدا أو رطلين خبزا بادم وانما يعطى

(قوله وحدها أشهب الخ) اعلم أن الخلاف بين أشهب وابن وهب ومالك حقيقى أما مخالفة مالك لهما فظاهرة لانه قال بالاجتهاد والاجتهاد لا يتقيد بثلث ولا بغيره وأما مخالفتهما فهى ظاهر الشارح والمواق خلافا لتت القائل والخلاف بينهما فى قدر المزيد خلاف فى حال اه أى زيادة الثلث اذا كان يكفى وزيادة النصف اذا كان لا يكفى الثلث (قوله والعلة تقتضى المثلية) أى التى هى قوله لقلة الاقوات بها وقناعة أهلها باليسير لا يخفى أن تلك العلة علل بها الامام فقال لقلة الاقوات بها وقناعة أهلها باليسير وأما سائر الامصار فلهم عيش غير عيشنا فيزيدون على المد بحسب الاجتهاد اه الظاهر أن أهل مكة ليسوا فى القوت كأهل المدينة ثم بعد كتبى هذا وجدت فى شرح شب وقوله فى النفقات وعلى المدينة لقناعتها ان أهل مكة لا تشارك أهل المدينة فى ذلك اه (قوله أو رطلان بالبغدادى) مائة وثمانية وعشرون درهما مكيا والرطل البغدادى مدّ وثلث بمدّه عليه الصلاة والسلام (قوله ويكون من أوسط عيشهم) أى عيش المكفر على ما يأتى للشارح وقال ابن عرفة فى كون المعتبر عيش أهل البلد أى وهو المعتمد كما ذكره شيخنا عبد الله أو المكفر غير البخيل ثالثها الارفع ان قدر الخ فان قلت قوله عيش أهل البلد يخالفه ظاهر قوله تعالى من أوسط ما تطعمون أهليكم قلت يمكن على حذف مضاف أى أهل بلدكم والمراد بالاوسط حينئذ الغالب وقد يبعد ذلك أو يمنعه قوله تطعمون اذ لو أراده لقال من أوسط طعام بلدكم (قوله من لحم أو لبن الخ) المراد باللبن الحليب لا المضروب (قوله أو بقل أو قطنية) بكسر القاف وقيل ليسا من الادم وعليه فاعلاه اللحم وأوسطه اللبن وأدناه الزيت وعلى الاول تقول أعلاه اللحم ويليه اللبن ويليه الزيت (قوله ويجزئ قفار) بتقديم القاف وفتحها وتخفيف الفاء الذى لا أدم معه (قوله خلافا لابن حبيب) أى من أنه واجب (قوله كما قاله أبو عمران والباجى) أى خلافا لاشتراط التونسى تساويهم فى الاكل والمعتبر الشبع المتوسط (قوله وكذا لو غداهم) هذا مفهوم بطريق الاولى من الذى قبله ولو فرض انهم أكلوا قدر العشرة أمدادا فى مرة فلا بد من شبعهم مرة ثانية هذا ظاهر كلامهم وانظر هل يشترط أن يكون عندهم جوع فان أطعمهم مرتين على شبع لم يكتف بذلك وهو الظاهر وكذا المرض (قوله أو كسوتهم الخ) جديدا وكذا البيسالم تذهب قوته فيما يظهر وفى بعض الطرر لا يشترط أن يكون مخيطا وهو المناسب كعدم اشتراط طبخ اللحم وقد ينافيه قوله للرجل ثوب يستر جميع جسده (قوله تجزئ فيه الصلاة) يحمل على اجزائه على الكمال أى فيكون الثوب ساترا لجميع الجسد فلا تجزئ عمامة ونحوها ولا ازار لا يبلغ أن يلتحف به مشتملا (قوله القميص) خاص بالمخيط والظاهر انه لا يشترط بل الثوب الساتر كاف سواء كان قميصا أو لا (قوله ومنهن القصيرة الخ) أى فيعطى القصيرة ثوبا قدرها فقط أى فيعطى كل واحدة منهن ما يسترها فان تلك هى كسوتها (قوله وفى معنى الثوب الازار الخ) قال اللقانى والعبرة بعادة الفقير فمن كانت عادته الالتحاف برداء مثلا يدفع له رداء فلا مفهوم لقوله ثوب ودرع وخمار وانما اقتصر عليها لانها الغالب (قوله فاذا كساهم من غير وسط أهله) فى عبارة بعض الشراح ولو كانت الكسوة غير وسط أهله أى أهل المكفر وأهل بلده والمراعى فيها الفقير فى نفسه قاله اللخمى (قوله أى فيعطى الرضيع كسوة كبير)

ماذكر ان أكل الولد الطعام وان لم يستغن به عن الرضاع على المعتمد فضمير التثنية راجع للكسوة ولبعض أنواع الطعام كما مر وأما الشبع فلا يتصور فى الرضيع شرعا اذ هو حقيقة فى الشرع فيمن لم يستغن بالطعام وأما اذا أريد به الصغير الشامل لمن يستغنى بالطعام فهو كالكبير فى الشبع حيث استغنى بالطعام لكن اذا ساوى أكله أكل الكبير على ما يفيده كلام التونسى لا على ما يفيده كلام أبى عمران وظاهر كلام الشارح وأبى الحسن والشيخ عبد الرحمن انه الراجح (ص) أو عتق رقبة كالظهار (ش) هذا هو النوع الثالث من أنواع الكفارة وهو العتق ويشترط فى الرقبة التى يعتقها عن يمينه بالله أن تكون مثل الرقبة التى تعتق فى كفارة الظهار فيما يجب وما يستحب وفيما يمنع وسيأتى تفصيل ذلك فى باب الظهار عند قوله لا جنين وعتق بعد وضعه مؤمنة وفى الاعجمى تأويلان سليمة عن قطع اصبع وعمى وجنون وبكم ومرض مشرف وقطع أذن وصمم وهرم وعرج شديدين وجذام وبرص وفلج بلا شوب عوض لا مشترى للعتق محررة له لا من يعتق عليه وفى ان اشتريته فهو حر عن يمينى تأويلان الى أن قال وندب أن يصلى ويصوم ثم ان التخيير بين الثلاثة بالنسبة للحر وأما العبد فقال فى المدونة واذا حنث العبد فى اليمين بالله فكسا أو أطعم باذن سيده رجوت أن يجزئه وليس بالبين والصوم أحب الى وأما العتق فلا يجزئه وان أذن له السيد اذ لا ولاء له وانما ولاؤه لسيده وصومه وفعله فى كل كفارة كالحر (ص) ثم صوم ثلاثة أيام (ش) أتى بثم المقتضية للترتيب لما علمت ان كفارة اليمين بالله مخيرة مرتبة فالمكلف مخير كما مر فى الاطعام والكسوة والعتق يخرج أيها شاء فان عجز وقت التكفير عنها كلها فانه ينتقل الى الصوم لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم فلا يجزئه الصوم وهو قادر على خصلة من الخصال الثلاثة المتقدمة وتتابع الثلاثة مستحب (ص) ولا تجزئ ملفقة (ش) يعنى أن الكفارة يشترط فيها أن تكون من جنس واحد فلا تجزئ ملفقة من جنسين كما لو أطعم خمسة وكسا خمسة على المشهور لان التخيير بين الآحاد لا يستلزم التخيير بين الاجزاء ويصح فى قوله ملفقة النصب على الحال من الضمير المستتر الراجع للكفارة والرفع على انها صفة أى ولا تجزئ الكفارة الملفقة وقوله ومكررا بالنصب عطفا عليها او بالرفع عطفا على الضمير المستتر الراجع للكفارة وصح ذلك لوجود الفاصل وهو الحال تأمل (ص) ومكرر لمسكين (ش) تقدم أنه قال اطعام عشرة مساكين لكل مد فالعدد معتبر لقوله تعالى اطعام عشرة مساكين فلو أعطى طعام العشرة لخمسة مساكين بأن دفع لكل مسكين مدين أو كسا خمسة مساكين كسوة العشرة لم يجزئه شئ من ذلك حيث لم يكمل على الوجه الآتى للمؤلف (ص) وناقص كعشرين لكل نصف (ش) هذا عطف على

والظاهر اعتبار وسط فى الطول فى الكسوة له كالكبير (قوله وان لم يستغن به عن الرضاع على المعتمد) والمقابل يقول لابد أن يستغنى به عن الطعام والحاصل انه اذا بلغ حدا يستغنى معه بالطعام جاز اعطاؤه قطعا والذى لا يأكل الطعام لا يجوز اعطاؤه قطعا والذى يأكل ولا يستغنى بالطعام فيه قولان مذهب المدونة جواز الاعطاء وهو المعتمد ومقابله ما حكاه ابن بشير وعلى الاعطاء فيدفع اليه ما يدفع للكبير وهو المعتمد وقيل قدر كفايته خاصة (قوله انه الراجح) أى كلام أبى عمران من أنه لا يشترط المساواة فى الاكل كما يعلم بمراجعة كلام أهل المذهب (قوله وفلج) أى يبس بعض الاعضاء ويبس الشق ليس شرطا (قوله ثم صوم) أى اذا عجز حين الاخراج لا حين الحنث ولا حين اليمين عن الثلاثة أنواع بأن لم يكن عنده ما يباع على المفلس (قوله فلا تجزئ ملفقة من جنسين) وأما من نوعى جنس فتجزئ كما لو دفع لبعضهم أمدادا ولبعضهم أرطالا أو دفع لكل نصف مد ورطلا أو نصفه وغداء أو عشاء فتجزئ ومحل هذا كله اذا كانت كفارة واحدة فيخرج ما لو كان عليه ثلاث كفارات مثلا فأطعم عشرة وكسا عشرة وأعتق رقبة وقصد كل نوع منها عن واحدة أجزأ سواء عين لكل عين كفارة أو لم يعين وانما المضر أن يشرك بأن يجعل العتق عن الثلاثة وكذا الاطعام والكسوة وبعبارة ولا تجزئ الملفقة أى من حيث انها ملفقة فلا ينافى التكميل على هذه الانواع فيما يأتى فيه التكميل كالاطعام والكسوة لا العتق لانها انما أجزأت من حيث اتحاد النوع لا من حيث التلفيق (قوله على المشهور الخ) اعلم أن الخلاف انما هو بالنسبة للتلفيق بين الاطعام والكسوة وأما بالنسبة للعتق فمتفق على عدم الاجزاء فلو كان عليه مثلا ثلاث كفارات فأعتق رقبة وأطعم عشرة مساكين وكسا عشرة فان شرك بأن نوى العتق عن الثلاث وكذا الاطعام والكسوة فلا خلاف . قوله فى عدم اجزاء العتق لعدم تبعيضه اذ مآل أمره أنه أعتق عن كل يمين ثلث رقبة واختلف فى الاطعام والكسوة والمشهور عدم الاجزاء ومقابله ما لابن القاسم فى الموازية الاجزاء (قوله لان التخيير بين الآحاد) أى الجزئيات لا يقتضى التخيير بين أجزاء الجزئيات (قوله أى ولا تجزئ الكفارة الملفقة) الاحسن أن يقول أى ولا تجزئ كفارة ملفقة (قوله بالنصب عطفا عليها) أى على ملفقة والتقدير ولا تجزئ الكفارة فى حال كونها ملفقة ولا فى حال كونها مكررا المسكين أى أمرا مكررا المسكين (قوله وبالرفع الخ) أى ويغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع فلا يرد أن يقال مكرر مذكر فلا يسند له تجزئ بالتاء وهذا وجه قوله تأمل

قوله ولا تجزئ ملفقة والمعنى انه اذا دفع العشرة أمداد التى هى الكفارة لعشرين مسكينا لكل نصف مد فانه لا يجزئه لان العدد معتبر كما مر والكاف للتمثيل أى كعشرين أو ثلاثين مثلا وقوله لكل نصف أى بجزء (ص) الا أن يكمل وهل ان بقيتا أو يلان (ش) أى ومحل عدم الاجزاء فيما سبق الا أن يكمل العدد فى الاولى والقدر فى الثانية وهل محل اجزاء التكميل فى الثانية ان بقى بيد كل مسكين ما أخذ ليكمل له بقية القدر فى وقت واحد وعليه فلا يجزئ تفرقة المد فى أوقات وهو فهم ابن خالد وزعم انه ظاهر المدونة أو يجزئ التكميل ولو بعد ذهاب ما أخذ أولا من يده وهو فهم القاضى عياض تأويلان (ص) وله نزعه ان بين بالقرعة (ش) أى وللمكفر فى مسئلتى التكرير والنقص نزع المد والثوب المكرر فى الاولى والجزء فى الثانية بشرط أن يبقى بيد المسكين لم يتلفه كما يشعر بذلك لفظ النزع وكان وقت الدفع له بين أنه كفارة ولكن ينزع فى مسئلة النقص بالقرعة لا بالتخيير اذ ليس بعضهم أولى من بعض ولما ذكر عدم اجزاء المكرر لمسكين خشى أن يتوهم عمومه للكفارة الواحدة ولا كثر منها دفع ذلك التوهم بقوله (ص) وجاز لثانية ان أخرج والا كره وان كيمين وظهار (ش) أى وجاز اعطاء أمداد كفارة ثانية لمساكين الكفارة الاولى ان أخرج الاولى قبل وجوب الثانية اتفاقا فان أخرج الاولى بعد وجوب الثانية فيكره دفع الثانية لمساكين الاولى مع الاجزاء لئلا تختلط النية فى الكفارتين ولو صحت فى كل كفارة وخلصت كل من الاخرى بأن ينوى بعشرة أمداد معينة واحدة بعينها لجاز وسواء اختلف موجب اليمينين كيمين بالله وظهار أو اتفق كيمينين بالله فالمبالغة فى قوله وجاز وفى قوله والا كره ووجوب الظهار ينزل منزلة الحنث فى الثانية (ص) وأجزأت قبل حنثه (ش) أى وأجزأت الكفارة أى اخراجها بعد الحلف فى يمين البر والحنث بجميع أنواعها ولو

(قوله وهل محل الخ) أى فهو خاص بقوله وناقص كعشرين ولا يرجع للملفقة والمكررة اذ لا يشترط البقاء فيهما (قوله وهو فهم القاضى عياض) قائلا تأمل تفرقته فى الغداء والعشاء فانه بين فى مراعاة وصول القدر الى المسكين ولو فى أوقات ولو بعد ذهاب ما بيده هذا ظاهرها وزعم أن ظاهرها شرط البقاء ليس بشئ تأويلان (٣) وقول عياض تأمل الخ أن الغداء لا يبقى معهم الى العشاء ولا العكس (قوله ولكن ينزع فى مسئلة النقص بالقرعة) قال عج فى شرحه الا أن يكمل راجع لجميع ما سبق وقوله وهل ان بقى راجع لقوله وناقص وقوله وله نزعه راجع للجميع أيضا وقوله بالقرعة هذا فى الملفقة والناقصة ولا يتأتى فيما عداهما ﴿تنبيه﴾ دخول القرعة فى الناقصة محله ما لم يعلم الا آخذ بعد العشرة والا تعين الاخذ منه من غير قرعة قياسا على ما بحثه ابن عرفة فى كفارة الظهار اذا أعطاها المائة وعشرين من قوله الاظهر ان علم الا آخذ بعد الستين تعين رد ما بيده والقول للا آخذ انه لم يبين لان الاصل عدم البيان (قوله لثانية) أى من ثانية أى جاز التكرير من أمداد ثانية كقوله سمعت له صراخا (قوله ان أخرج) شامل لما اذا أخرج قبل الوجوب أو بعده وليس بمراد بل المراد أخرج قبل الوجوب أى الحنث كما أفاده الشارح (قوله قبل وجوب الثانية) أى الحنث فيهما وهو يقتضى أنه اذا أخرج الاولى حال وجوب الثانية أنه يكره أيضا مع أن الظاهر عدم الكراهة كمن حلف أن لا يدخل الدار ودخلها ثم حلف لا يدفع الكفارة لعشرة معينين ودفعها لهم فان فى هذه أخرج الاولى حال وجوب الثانية (قوله لئلا تختلط) اى تلتبس نية الاولى بنية الثانية فلا يدرى هل الاول للاولى أو العكس وهذا الاختلاط لا يضر أى التباس كون الاول للاولى والعكس لا يضر لانه على كل حال أخرج ما عليه فلذا حكمنا بالكراهة لا بعدم الاجزاء وقوله ولو صحت أى بحيث لا يحتمل الالتباس رأسا فلا منافاة ثم لا يخفى أن قوله لئلا تختلط يقتضى أنه تعليل بالمظنة وان علة الكراهة احتمال الاختلاط ولو فرض عدم الاختلاط فينافى قوله بعد ولو صحت وعبارة شارحنا كعبارة بهرام ﴿تنبيه﴾ كما يحصل الأمن من التخليط بنية كل واحدة يحصل أيضا بنية واحدة منهما معينة ليمين لـ (قوله موجب اليمينين) المناسب وسواء اختلف موجب الكفارتين كيمين بالله وظهار الخ (قوله فالمبالغة الخ) الاظهر أن المبالغة راجعة لقوله والا كره لانه يتوهم عند الاختلاف لا كراهة ثم بعد ذلك وجدت أن بهرام اجعله مبالغة فى قوله والا كره (قوله ووجوب الظهار) انظر هل المراد الوجوب الذى تسقط الكفارة بالموت معه وذلك بالعود أو الوجوب الذى لا تسقط معه بالموت وذلك بالوطء لـ (أقول) الثانى هو الظاهر (قوله وأجزأت قبل حنثه) فيه اشارة الى أنه خلاف الاولى وانما أجزأت قبل الحنث لان سبب الحكم اذا تقدم على شرطه جاز ترتب الحكم عليه كالعفو عن القصاص قبل زهوق الروح لتقدم السبب الذى هو الجرح وتقديم الزكاة قبل الحول لتقدم ملك النصاب واليمين هنا هو السبب والحنث شرط فجاز تقديم الكفارة قبل الشرط وبعد السبب ولا يجوز ذلك قبل السبب اتفاقا حكاه فى الاكمال كتقدم العفو على الجرح وتقديم اسقاط الشفيع على البيع واجازة الورثة قبل الايصاء لـ (قوله بجميع أنواعها) أى اخراجها بجميع أنواعها أى الكفارة وقوله ولو بالصوم ردا على من يقول بعدم جواز تقديم الصوم دون غيره ذكره فى الكافى والمسئلة ذات أقوال الاجزاء عدم الاجزاء الفرق بين أن يكون على حنث فيجوز تقديمها أو على بر فلا يجوز وقد علمت الرابع

(قوله وهذا في غير يمين الحنث المؤجل) أى هذا في البر والحنث المطلق وأما الحنث المؤجل فلا يكفر يوافقه ما في المواق فانه بعد أن ذكر النقل قال ما نصه فتحصل من هذا أن مذهب المدونة أن الحالف بالله ان كان على بر فله أن يكفر قبل حنثه والاولى بعده وان كان على حنث فان لم يضرب أجلا فله أن يكفر ولا يفعل وان ضرب أجلا فلا يكفر حتى يمضي الاجل ونص التهذيب من قال والله لافعلن كذا فان ضرب أجلا فلا يكفر حتى يمضي الاجل اه (قوله فلا يجوز أن يطلق أو يعتق أو يمشي قبل الحنث) ظاهره سواء كانت الصيغة صيغة بر أو صيغة حنث مطلق وأما مقيد فقد عرفته (قوله أو عبد معين) أى أو غير عبد معين وأما آخر طلقة أو عبد معين ومثلها الثلاث فيكفر قبل الحنث الخ (أقول) حاصل ما يفهم من عبارة شارحنا أن اليمين إما أن تكون بالله أو بعتق معين أو غير معين أو بطلاق بالغ الغاية أم لا وإما أن يكون على بر أو على حنث والحنث إما مطلق أو مقيد فأما ان كانت على بر أو حنث مطلق فتكفر قبل الحنث في اليمين بالله أو بعتق معين أو آخر طلقة وأما بعتق غير معين أو بطلاق غير بالغ الغاية فلا تكفر قبل الحنث وأما اذا كانت على حنث مقيد فلا تكفر قبل الحنث مطلقا فظاهره أنها اذا كفرت قبل الحنث لا تجزئ فينافي ذلك قوله وانظر تلخيص المسئلة في الشرح الكبير وتلخيصها على ما فيه وهذا كلام عج ان اليمين بالله أو صفته أو بالعتق المعين أو بالصدقة المعينة أو بالطلاق البالغ غايته يجزئ ما فعله ذلك قبل الحنث فيها سواء كانت يمين بر أو حنث فان كانت اليمين بعتق غير معين أو بصدقة كذلك أو بطلاق لم يبلغ الغاية أو بصوم أو بمشي فان كانت يمين بر أو حنث وقيدها بأجل فانه لا يجزئ فعل شئ في هذه قبل الحنث فيها وأما يمين الحنث التي لم يعينها بأجل فان ما فعله من ذلك قبل الحنث فيها يجزئه الا يمين الظهار فانه لا يجزئ فيها الكفارة قبل العود ولو حنث فيها وان كانت بصيغة الحنث كان لم أدخل الدار فأنت علي كظهر أمي اه المراد منه واذا علمت ذلك فالواجب اتباع النقل وهو ما في المدونة الذي ذهب اليه شارحنا دون كلام عج فان قلت كيف يخرجها في صيغة الحنث قبل حنثه اذ اخراجها له فيه عزم على الضد وهو يحصل به الحنث قلت يمكن اخراجها مع التردد في عزمه على الضد ثم يجزم به بعد الاخراج قاله عج وقد يتوقف في اجزائه عنها مع التردد وصورة الطلاق البالغ الغاية أن يقول ان دخلت الدار فامرأته طالق ثلاثا ثم وأسباب طلقها ثلاثا أو تممها ثم عادت اليه بعد زوج شرعي قبل دخول الدار ثم دخلها وهي في عصمته فلا شئ عليه واطلاق التكفير عليها مجاز بمعنى انه لا يعود عليه اليمين في العصمة الجديدة بخلاف ما اذا طلقها دون الغاية ثم عادت له ولو بعد زوج فانها تعود عليه اليمين فلا يدخل الدار فان دخلها حنث كما في عب (قوله أو كانت يمينه على حنث) أى أو حنث مكرها وكانت يمينه على حنث (قوله وأكره على الحنث الخ) أى ولو من غير عاقل كدابة جمحت براكبها حتى أدخلته الدار المحلوف على عدم دخولها غير قادر على ردها ولا على النزول عنها (قوله فانه لا يلزمه كفارة) سواء كان المانع عقليا أو عاديا أى بستة قيود أن لا يعلم انه يكره على الفعل وان لا يأمر غيره باكراهه له وان لا يكون الاكراه شرعيا وان لا يكون يمينه لا فعله طائعا ولا مكرها وان لا يفعله ثانيا طائعا بعد زوال الاكراه وان لا يكون الحلف على شخص هو المكره له (قوله أى مطلق) وأما لو كان البر مقيدا كان يقول والله لا كلمت زيدا في هذا اليوم فبره لا يتوقف على الاكراه بل يحصل حتى بفوات الزمن قاله مؤلفه كما ذكره شيخنا عبد الله (قوله ولم يفرط) قيد في المفهوم الذى هو اذا كان المانع عقليا أى ان صيغة الحنث لا يحنث فيها بالمانع العقلي اذا لم يفرط وأما اذا فرط فانه يحنث وتقدم تمثيل المانع العقلي وان شئت جعلته حالا من المانع العقلي المنفي أى ولم يكن المانع عقليا المقيد بعدم التفريط فيصدق المنطوق بصورة أيضا وهو ما اذا كان المانع عقليا وفرط (قوله فضيق فيه) أى لكونه حلف وحجر على نفسه شيئا أسباب تركه كثيرة فهو داخل على التشديد على نفسه فلذلك شدد عليه

بالصوم قبل حنثه سواء كانت على فعله أو فعل غيره وهذا في غير يمين الحنث المؤجل أما هو فلا يكفره حتى يمضي الاجل كما في المدونة وأشعر قوله أجزأت يعني الكفارة أن هذا في يمين تكفر فلو كانت مما لا تكفر كطلاق أو عتق أو مشي فلا يجوز أن يطلق أو يعتق أو يمشي قبل الحنث فان فعل لم يجزئه ولزمه فعله مرة أخرى اذا حنث ابن عرفة في غير آخر طلقة أو عبد معين انتهى والصدقة كالعتق يفرق فيها بين المعين وغيره وانظر تلخيص هذه المسئلة في الكبير (ص) ووجبت به (ش) يعني أن الكفارة تجب بالحنث اتفاقا والحنث في يمين البر بالفعل وفي يمين الحنث بعدمه وأشار بقوله (ان لم يكره ببر) الى أن وجوب الكفارة بالحنث محله اذا حنث طائعا أو كانت يمينه على حنث كمن حلف ليكلمن زيدا في هذا اليوم ولم يكلمه فيه لمانع حصل أما من كانت يمينه على بر وأكره على الحنث في ذلك فانه لا يلزمه كفارة ولا يحنث كمن حلف لا دخل الحمام مثلا فأكره على دخوله فانه لا يحنث ولا يلزمه كفارة فقوله ان لم يكره ببر أى مطلق بأن فاته المحلوف عليه في يمين الحنث ولو مؤجلا طوعا أو كرها ان لم يكن المانع عقليا ولم يفرط كما يأتي أو فعله في البر المطلق طوعا الا ان فعله مكرها فلا حنث على المشهور فقوله ان لم يكره ببر منطوقه ثلاث صور ومفهومه صورة واحدة ووجه التفرقة بين الحنث بالاكراه في يمين غير البر ان يمين الحنث الحنث فيها بالترك ويمين البر الحنث فيها بالفعل وأسباب الترك كثيرة فضيق فيه

(قوله ولما كانت اليمين الشرعية الخ) لا يخفى أن هذا يفيد أن ما ذهب اليه المصنف رأى ثالث وذلك لانه قد ذكر فى أول الباب ان اليمين تنقسم على رأى ثلاثة أقسام وعلى رأى قسمين وهنا أفاد أن اليمين الشرعية عند المصنف قسم واحد (قوله وفى على الخ) أفهم قوله أشد أن ما كان أخف لا يلزم وان كان العرف جرى به كما اذا جرى العرف بالحلف بالمشى فى عمرة و بالحلف بما يلزم فيه طلقة واحدة فى لـ وجد عندى ما نصه ولا مفهوم لاشد بل مثله أشق وأعظم كذا ينبغى وهذا ما لم يكن نية فيعمل عليها وتصير محاشاة و يقال مثله فى قوله وزيد فى الأيمان تلزمنى فلو حكم حاكم فيما ذكر بطلقة واحدة نقض و يعتبر ثلث ماله يوم يمينه بعد اخراج الديون وما يلزمه شرعا من نفقة وغيرها فان لم يقدر على المشى حين اليمين لا شئ عليه ولا هدى كمن نذر المشى و يلزم الحالف ما ذكره المؤلف ولو جاهلا بالحكم و بمدلول اللفظ اذ لم يفصل فى ذلك اذ الخطأ والجهل فى موجب الحنث كالعلم هذا هو الاصل * واعلم أن قول المصنف وفى على الخ حكم هذا حكم من حلف ولم يدر بم حلف أ كان بعتق أو طلاق أو صدقة أو مشى فيلزمه أن يطلق نساءه البتة وأن يعتق عبيده وان يتصدق بثلث ماله وان يمشى الى بيت الله الحرام فى حج وأن يكفر كفارة يمين (قوله أن يطلق نساءه) أى التى يملكها فلا شئ عليه فى التى يتزوجها أو يملكها بعد اليمين وقبل الحنث خلافا لقول ابن الحاجب يوم الحنث (قوله وان يتصدق بثلث ماله) وانظر لو شك فى ربح تجارته الغائبة عنه هل حصل قبل اليمين فيتفق ثلثه أو بعده ومحل ذلك ان لم تكن له نية بشئ والا عمل عليها ولو فى القضاء فلو قال أردت بهذه اليمين اليمين بالله ولم أرد طلاقا ولا عتقا ولا غيره قبل (قوله الا اذا كانت العادة جارية بالحلف به) أى بصوم العام هذا هو التحقيق الذى يدل عليه النقل وكذا يقال فى حلفه بقوله على أشد ما أخذ أحد على أحد فالاعتبار فى الحلف بالماصدقات لا بقوله الايمان تلزمنى أو على أشد ما أخذ أحد على أحد خلافا لما صرح به بعض الشراح (قوله ولا عبرة بعادة الحالف) فحينئذ كلامه شامل لما اذا اعتاده الحالف وأهل بلده أو هم دونه سواء اعتاد خلافهم أو لم يعتد فهذه ثلاث صور ومفاده انه لو كان له به عادة ولا عادة لهم بالحلف به أصلا انه لا يلزمه وأولى اذا لم يكن له ولهم عادة بالحلف به وجعل عج أن الاولى من هذين يلزمه الحلف به والحاصل انه ان اعتاد أهل البلد الحلف به اعتاد الحالف الحلف به أو بغيره أو لا عادة له أصلا فهذه ثلاث صور فيها اللزوم فاذا لم يعتد أهل البلد ولا الحالف الحلف به فلا لزوم فاذا اعتاد الحالف الحلف به فقط أى وأهل البلد لم يعتادوا فذلك فيها اللزوم عند عج وتبعه عب دون ما يظهر من كلام شارحنا فهذه صور خمس بالاختصار و بالبسط تسعة وذلك لانه إما أن تكون عادة أهل البلد الحلف بصوم العام أو بغير صوم العام أو لا عادة لهم أصلا بشئ و يجرى مثل ذلك وتعلم أحكامها مما ذكر (قوله انه لا يلزمه الا بالعادة) أى لا يلزمه عتق من يملك الا اذا جرى عرف بذلك وكذا لا يلزمه مشى بحج الا اذا جرى العرف بالحلف بذلك وكذا يقال فى غيره (قوله وفى لزوم شهرى ظهار تردد) والقول باللزوم عزاه ابن بشير للاشياخ والقول بعدم ذلك لابى محمد وجماعة.

وأسباب الفعل قليلة ضعيفة فوسع فيه تأمل ولما كانت اليمين الشرعية عند المؤلف مختصة بالحلف بالله وصفاته وما عدا ذلك التزامات لا أيمان شرعية وأنهى الكلام على الشرعية وما يتعلق بها من استثناء ولغو وغموس وكفارة وغير ذلك شرع فى شئ من الالتزامات فقال (ص) وفى على أشد ما أخذ أحد على أحد بت من يملكه وعتقه وصدقة بثلثه ومشى بحج وكفارة (ش) والمعنى أن المكلف اذا قال على أشد ما أخذ أحد على أحد ان لا أكلم زيدا مثلا فكلمه فانه يلزمه عند عدم النية أن يطلق نساءه ثلاثا وهو المراد بالبت وان يعتق عبيده الذين يملكهم حين اليمين لا يوم الحنث وأن يتصدق بثلث ماله الذى يملكه حين يمينه الا أن ينقص فثلث ما بقى وان يمشى الى بيت الله فى حج لا فى عمرة وقول الشارح أو عمرة غير ظاهر وأن يكفر كفارة يمين ولا يلزمه كفارة ظهار ولا صوم سنة (ص) وزيد فى الايمان تلزمنى صوم سنة (ش) يعنى أن المكلف اذا قال الايمان تلزمه أو كل الايمان أو جميع الايمان أو أيمان المسلمين ونحوها مما يدل على العموم أن لا يفعل كذا وفعله أو لافعلن وتركه ولا نية له فانه يلزمه ما مر فى المسئلة السابقة و زاد على ذلك أنه يلزمه أن يصوم سنة كاملة وأشار بقوله (ان اعتيد حلف به) الى أن صوم العام لا يلزم الا اذا كانت العادة جارية بالحلف به أى عادة أهل بلد الحالف أن يحلفوا بذلك ولا عبرة بعادة الحالف وحده قال المؤلف و ينبغى فى غير الصوم أيضا انه لا يلزم الا بالعادة اه وهل يلزمه أيضا صوم شهرين متتابعين كشهرى الظهار أو لا يلزمه ذلك فيه تردد واليه أشار بقوله (وفى لزوم شهرى ظهار تردد) أى وفى لزوم صوم شهرين كشهرى الظهار لو كان معه زوجة وظاهر منها فى كونه منوى التتابع والكفارة الى آخر ما يأتى ولم يقل ولا نية اكتفاء بقوله وخصصت نية الحالف (ص) وتحريم الحلال فى غير الزوجة والامة لغو (ش) يعنى أن المكلف اذا حرم على نفسه شيئا مما أباحه الله له من طعام أو شراب أو لباس أو أم ولد أو عبد أو غير ذلك سواء أفرد أو جمع كقوله ان فعلت كذا فالحلال على حرام أو قال الشئ الفلانى على حرام فانه لا يحرم عليه لان المحلل والمحرم هو الله تعالى الا الزوجة فقط فانه اذا حرمها حرمت عليه لان تحريمها هو طلاقها

فتطلق عليه ثلاثا دخل بها أم لا ولا ينوى فقوله والامة معطوف على غير فهى مجرورة فيكون في الامة لغوا أيضا فالعامل في الامة في والتقدير في غير الزوجة لغو وفى الامة لغو الا أن ينوى بتحريم الامة عتقها وانما كفر عليه الصلاة والسلام في تحريمه أم ولده ابراهيم لانه حلف بالله لا يقربها وانما نص المؤلف على الامة للرد على من يقول يلزمه كفارة يمين ولا يطؤها حتى يكفر وعلى من يقول تعتق والا فلا خصوصية للامة بل ماعدا الزوجة كذلك (ص) وتكررت ان قصد تكرر الحنث (ش) يعنى انه اذا حلف مثلا أن لا يكلم زيدا ونوى انه كلما كلمه لزمه الحنث فانه يلزمه كفارة يمين كلما كلمه وكذا لو قال والله لا جامعت زوجتى ونيته التكرار ويريد واليمين واحدة وحينئذ لا اشكال مع قوله بعد أو نوى كفارات فانه كرر القسم ونوى بكل لفظة كفارة فقوله وتكررت أى الكفارة ان قصد تكرر الحنث بتكرر فعل ماحلف عليه والحنث في اليمين بكسر الحاء نقضها والنكث (ص) أو كان العرف كعدم ترك الوتر (ش) يعنى أن العرف اذا كان جاريا بتكرر الحنث في صيغة من صيغ الايمان فانه يتكرر الحنث على الحالف بمنزلة من قصد تكرر الحنث بها لان العرف كالشرط فمن حلف لا يترك الوتر مادام بمكة فانه يتكرر عليه الحنث بتكرر ترك الوتر لجرى العرف بالتكرار فكأنه قال كلما تركت الوتر فعلى كفارة فضمير كان للتكرار المفهوم من تكررت ومثل الوتر كل عبادة لها وقت تفعل فيه لا تتقدم عليه ولا تتأخر عنه وهو دائم (ص) أو نوى كفارات (ش) صورتها انه كرر اليمين على شئ واحد وقصد تعدد الكفارات كمن حلف بالله أو بشئ من صفاته أن لا يفعل كذا لشئ واحد ونوى ان فعله فعليه كفارات بعدد المقسم به فان الكفارة تتعدد بتعدده أما لو نوى التأكيد أو الانشاء دون الكفارات لم تتعدد اتفاقا في الاول وعلى المشهور في الثانى (ص) أو قال لا ولا (ش) يعنى لو قال لا باع سلعته هذه من فلان فقال له آخر وأنا فقال لا والله ولا أنت فباعها منهما جميعا فعليه كفارتان وفى الطلاق طلقتان ولو باعها من أحدهما ثم ردها عليه فباعها من الثانى فعليه كفارتان ومن قال والله لا بعتها من فلان ولا من فلان فكفارة واحدة تجزئه باعها منهما أو من أحدهما أو ردها عليه فباعها أيضا من الآخر فهو سواء لانه لم يتعدد المحلوف به بخلاف صورة المؤلف تعدد المحلوف به فلذلك كانا يمينين (ص) أو حلف أن لا يحنث (ش) يعنى أن من حلف على شئ أن لا يفعله أو ان يفعله ثم حلف انه لا يحنث في يمينه هذه ثم وقع عليه الحنث فان الكفارة تتعدد عليه واحدة لحنثه في يمينه والاخرى لحلفه على ان لا يحنث وقد وقع منه الحنث لان الثانية لما كانت على غير لفظ الاولى لم تحمل على التأكيد خلافا لما في المبسوط (ص) أو بالقرآن والمصحف والكتاب (ش) الاحسن أن يكون معمولا لفعل مقدر دل عليه الحالف المذكور أى أو حلف بالقرآن وهو معطوف على مدخول الشرط أعنى قصد وأما عطفه على قوله أن لا يحنث لكونه على تقدير حرف الجر ففيه شئ لعدم تناسب المتعاطفين فان المعطوف عليه محلوف عليه والمعطوف محلوف به وكذا عطفه على مقدر بعد حلف وهو المحلوف به ففيه نظر لاقتضائه كون الحلف بالقرآن وما بعده فيما اذا حلف أن لا يحنث مع انه غير مقصور على ذلك ومعنى كلام المؤلف أن من حلف بالقرآن والمصحف والكتاب على شئ أنه لا يفعله وفعله فعليه ثلاث كفارات ولعل هذا مالم يقصد التأكيد وما مشى عليه المؤلف خلاف الراجح والراجح أنه ليس عليه الا كفارة واحدة لان جميع أسماء الله مدلولها واحد بل لو قال والمصحف والقرآن والكتاب وقصد التأسيس فليس عليه الا كفارة واحدة على المذهب (ص) أو دل لفظه بجمع أو بكلما أو مهما (ش) أى أو دل لفظ الحالف على التكرار حالة كونه متلبسا بكونه جمعا كقوله ان فعلت كذا فعلى أيمان أو عهود أو كفارات أو متلبسا بكونه بكلما أو مهما

(قوله وحينئذ لا اشكال) أى بالتكرار (قوله والنكث) عطف مرادف على قوله والنقض (قوله مادام بمكة) فرض مثال (قوله صورتها انه كرر اليمين على شئ واحد الخ) بل وان لم يكرر اليمين وقد نوى بالفعلة الواحدة كفارات فيلزمه بقدر مانوى (قوله أما لو نوى التأكيد أو الانشاء) وسكت عما اذا لم ينو شيأ والظاهر من المصنف انه يلزمه كفارة واحدة (قوله الاحسن الخ) الاحسنية ظاهرة بالنسبة لعطفه على قوله ان لا يحنث فان العطف صحيح الا أنه غير أحسن لعدم تناسب المتعاطفين وأما بالنظر لقوله وكذا عطفه الخ فلا تظهر الاحسنية لانه يفيد التعين (قوله مالم يقصد التأكيد) أى بل قصد التأسيس (قوله لان جميع أسماء الله الخ) المناسب لان هذه الالفاظ مدلولها واحد وهو الذات القديمة ظاهر في مثل العالم والقادر ولا يظهر (قوله بل لو قال الخ) لا يظهر هذا الاضراب وذلك لانه حمل المصنف على التأسيس لقوله ولعل هذا مالم يقصد التأكيد (قوله فليس عليه الا كفارة واحدة على المذهب) أى الا أن ينوى كفارات كما صرح به بعض الشراح (قوله أو عهود) أى جمع عهد بمعنى يمين

(قوله فعليه بالفعلة الواحدة كفارات) ولو نوى به يمينا واحدة لان الجمع نص في معناه فلا يقبل التخصيص (قوله لا متى ما) اقترنت بما كما قال المصنف أولا الا أن بينهما فرقا وهو أن متى ما ان قصد بها معنى كلما فتتكرر وان لم يقصد التكرار بخلاف ما اذا لم تقترن فلا تتكرر الا اذا نوى التكرار (قوله أو متى ما حضت ٣) أو طلقتك (قوله ففعله مرات) لا حاجة لذلك لان المراد انه لا يلزمه بالفعلة الواحدة كفارات نظرا لتعدد اليمين (قوله والانشاء) عطف تفسير وقوله على المشهور راجع لقوله وان لم يقصد التأكيد بل قصد الخ فلذا قال بعض الشراح حاصله ان قصد التأكيد فكفارة واحدة اتفاقا أو تعدد كفارات لزمه اتفاقا أو الانشاء بلا

فعلت كذا فعلي كفارة أو يمين ففي الاول تتعدد الكفارة بالحنث مرة فعليه بالفعلة الواحدة كفارات وهنا لا تتعدد الا بتعدده فعليه بكل فعلة كفارة واحدة (ص) لا متى ما (ش) يعني اذا قال الحالف متى ما كلمت زيدا أو ان أو اذا فعلي كفارة يمين ونحو ذلك فلا تتعدد الكفارة عليه بل تنحل اليمين بالفعل الاول الا أن ينوي تكرر الحنث وما مشى عليه المؤلف هنا من أن متى ما لا تقتضي تكرارا هو المذهب خلافا لما مشى عليه في باب الطلاق من انها تقتضي التكرار كما أشار له هناك بقوله أو كلما حضت أو طلقتك أو متى ما وقع عليك طلاقي فأنت طالق وطلقها واحدة (ص) ووالله ثم والله وان قصده (ش) أي ولا ان قال والله لا أفعل كذا ثم قال ولو في مجلس آخر والله لا أفعله ففعله مرات فليس عليه الا كفارة واحدة بالفعل الاول ولا شيء عليه فيما بعده وان لم يقصد التأكيد بل قصد التكرر والانشاء أي انشاء يمين ثانية ما لم ينو تكرر الحنث أو تعدد الكفارة على المشهور ولا فرق بين مجرد الاسماء والصفات ومجموعهما خلافا لابن بشير حيث قال ان اتحد المعنى اتحدت مثل والله والسميع والعليم وان اختلف المعنى تكررت مثل والعلم والقدرة والارادة فقوله وان قصده أي وان قصد تكرر اللفظ وهو تكرير اليمين وبعبارة أخرى أي وان قصد انشاء اليمين الثانية بعد اليمين الاولى فهو محمول على التأكيد حتى ينوي التأسيس ومثل اليمين بالله الظهار بخلاف الطلاق اذا قال أنت طالق أنت طالق فهو محمول على التأسيس حتى ينوي التأكيد والفرق أن المحلوف به هنا وفي الظهار أولا هو المحلوف به آخرا وفي الطلاق وان كان اللفظ واحدا فمعناه متعدد لان الطلاق الاول يضيق العصمة والثاني يزيدها ضيقا والثالث يبينها من العصمة (ص) أو بالقرآن والتوراة والانجيل (ش) يعني انه اذا حلف بالقرآن والتوراة والانجيل لا أفعل كذا ثم فعله فان عليه كفارة واحدة عند سحنون ابن رشد وهو جار على المشهور وبه يعلم ضعف ما مشى عليه المؤلف فيما سبق من التعدد في قوله أو بالقرآن والمصحف والكتاب لان ذلك كله كلام الله وهو صفة من صفات ذاته فكأنه حلف بصفة واحدة (ص) ولا كلمه غدا وبعده ثم غدا (ش) يعني ان اليمين الثانية اذا كانت جزء الاولى فان الكفارة تتحد فيهما كما لو حلف بالله لا كلمه غدا وبعده ثم حلف لا كلمه غدا أو كلمه غدا كما لو كرر اليمين على غد فتلزمه كفارة واحدة بخلاف لو لم تكن الثانية جزء الاولى فان الكفارة تتعدد كما لو حلف لا كلمه غدا ثم حلف لا كلمه غدا ولا بعد غد فيلزمه كفارتان ثم لا شيء عليه ان كلمه بعد غد وان كلمه بعد غد فقط فتلزمه كفارة واحدة * ولما أنهى الكلام على حد اليمين وصيغتها والموجبة للكفارة منها وأنواع الكفارة وتكرارها واتحادها أتبع ذلك بالكلام على مقتضيات الحنث والبر وذكر من ذلك خمسة أمور النية والبساط والعرف القولي والمقصد اللغوي والمقصد الشرعي وبدأ بالنية

قصد كفارات فالمشهور كفارة ولو في مجلسين (قوله ولا فرق بين مجرد الاسماء الخ) حاصله أن تقول لا فرق بين الاسماء فقط أو الصفات فقط أو المجموع منهما (قوله ان اتحد المعنى) وذلك لان المعنى لتلك الالفاظ الذات العلية وان كان باعتبار الصفة باعتبار بالسميع والعليم (قوله وهو تكرير اليمين) أي انشاء اليمين لا التأكيد (قوله فهو محمول على التأكيد) أي محمول على عدم تعدد الكفارة وقوله حتى ينوى التأسيس أي حتى ينوى تعدد الكفارة (قوله فهو محمول على التأسيس) أي طلقة ثانية (قوله فمعناه متعدد لان الطلاق الاول يضيق العصمة) هذا الفرق نفس التصوير لان كون الثاني يزيدها ضيقا لكونه كان تأسيسا وأما لو فرض انه تأكيد فلا يزيدها ضيقا (قوله ابن رشد وهو جار على المشهور) انظره فلم يقل وهو المشهور بل جار على المشهور ولعله جار على المشهور في المسئلة السابقة التي هي قوله أو بالقرآن والمصحف (قوله ولا كلمه غدا الخ) ولو حلف لا كلمه غدا ثم حلف لا كلمه بعد غد فكفارتان ان كلمه فيهما (قوله وذكر من ذلك

خمسة أمور) ظاهر عبارته انه بقي شيء آخر غير تلك الامور وكأنه أراد بغيرها النية المعممة وهو معنى صحيح يمكن أن يكون مرادا ثم بعد ان كتبته وجدت النقل عن اللخمي ان المخصص والمقيد ستة الخمسة المذكورة في المصنف والعرف الفعلي * واعلم ان كون تلك تقتضي الحنث أي في شيء خاص مثلا لا آكل سمنا مقتضى اللفظ انه يحنث بأكل أي سمن فاذا نوى خصوص سمن الضأن فتلك النية اقتضت الحنث في شيء خاص

٣ قول المحشي أو متى ما حضت كذا في نسخ منه بأيدينا وليس في نسخ الشرح بأيدينا ذلك اهـ مصححه

(قوله وخصصت نية الحالف الخ) أى قصرت العام فالمفعول لخصصت محذوف وكذا يقال فى قوله وقيدت أى المطلق فمفعول قيدت محذوف خرج به أسماء العدد كله على عشرة فلا يصح أن يقول أردت تسعة وهذا غير قوله له على عشرة الا ثلاثة مثلا وأسماء الله تعالى فيمتنع ان تستعمل فى غير معناها فاذا حلف بالله وقال أردت زيدا من باب اطلاق الفاعل على أثره لم تقبل نيته لانه لا يتأتى فيه ما تخصيص كذا فى عب وتأمل فان المخصص ليس مجازا وظاهر عبارته انه مجاز (قوله ان نافت) أصله نافيت تحركت الياء وانفتح ما قبلها فقلبت ألفا ثم حذفت لالتقاء الساكنين (قوله حيث الخ) ظاهر العبارة أن ان نافت راجع لمسئلتى التخصيص والتقييد وليس كذلك بل هو أى نافت راجع لمسئلة التخصيص كما يدل عليه حله وأما المقيدة للمطلق فسيأتى آخر العبارة انها موافقة لظاهر اللفظ أى فهى ليست مخالفة لا بنقص ولا بزيادة وقوله أى مخالفة بنقص أى مضادة حالة كونها ملتبسة بنقص كقوله والله لا آكل سمنا وينوى أكل سمن البقر فهذه نية مضادة ملتبسة بنقص أى باخراج شئ من العام وقوله حال كون قصد المخالفة على حد سواء الاولى أن يقول حالة كون وجودها وعدمها على حد سواء ثم ان قضية العبارة رجوعه أى ساوت لقوله وخصصت أى ويمثل بقوله كلا أتزوج حياتها وأما قوله كان خالفت ظاهر لفظه وان كان فيه تخصيص العام مع المنافاة المذكورة الا انه ليس مساواة بل قريب من المساواة ولذا كان فى الاول يقبل مطلقا فى الطلاق وغيره مع المرافعة وغيرها بخلاف الثانى (قوله حال كون الخ) ظاهره أيضا ان قوله وساوت متعلق بالمسئلتين أيضا وفى كلام بعض المحققين الموافق للمنقول انه قيد فى تقييد المطلق فحاصله أن ان نافت قيد فى تخصيص العام وقوله وساوت قيد فى تقييد المطلق ومعنى المساواة كما فى توضيحه انه يمكن أن يقصد باللفظ الصادر منه ما نواه وأن لا يقصد على حد سواء قال محشى تت وهذا يتصور فى تقييد المطلق وتعيين أحد

محامل المشترك وقال عج ثم انه يعتبر فى المساواة أن يحتمل اللفظ ما نواه الحالف وغيره على السواء لغة وعرفا فلو احتمل ذلك لغة وكان احتماله فى العرف للمعنى المنوى مرجوحا كانت النية كالمخالفة مخالفة قريبة فيقبل الا فى القضاء فى الطلاق والعتق المعين كمن حلف لا يطأ أمته ونوى برجله فان استعمال اللفظ فى هذا مرجوح عرفا والراجح استعماله فى الجماع وان كان استعمال اللفظ فيهما لغة على حد سواء والحاصل أن المفهوم من أطراف الكلام أن المساواة تكون فى المطلق والمقيد ومع وجودها تنفع النية عند المفتى وعند القاضى مطلقا ومع عدمها فع القرب تنفع عند المفتى وعند القاضى فى غير الطلاق والعتق المعين لا فيهما عنده (قوله وأحرى لو خالفت بزيادة) أى فى الاعتبار لا فى التخصيص والاطلاق المحدث عنهما وقوله وأحرى لو وافقت ظاهر اللفظ أى بأن لم تكن مخالفة لا بنقص ولا بزيادة وهى المقيدة للمطلق والمبينة لاجمال المشترك وكان على المصنف أن يزيد ويقول وبينت اجمال المشترك ويمكن الجواب بأن مراده بتقييد المطلق ما يشمل تبيين اجمال المشترك وقوله وصوره الخ فيه لف ونشر مرتب مع ما قبله ﴿تنبيه﴾ لا يخفى ان فى كلام الشارح تنافيا وذلك لان قوله حيث كانت الخ يفيد ان المخالفة بنقص تكون مقيدة للمطلق وقوله وأحرى لو وافقت يقتضى ان المقيدة للمطلق لم تكن مخالفة بنقص بل موافقة وهذا هو المناسب أى النية المقيدة للمطلق لا تكون أبدا مخالفة بنقص بل موافقة (قوله فالواو الخ) أقول حيث علمت أن ان نافت راجع لتخصيص العام وقد جعل الشارح قوله وساوت للحال يعلم ان قوله وساوت قاصرا على تخصيص العام فلا يجرى فى المطلق ﴿تنبيه﴾ اذا علمت ما قررناه من معنى المنافاة (٣) هو ما يفيده الشارح فى قوله الآتى فقوله كسمن ضأن مع نية اخراج غيره أولا الى آخر ما سيأتى وهو ما ذهب اليه القرافى فى فروقه وذخيرته حيث قال الحالف باللفظ العام ان أراد بعض افراده لا يلتفت لنيته ويعتبر عموم لفظه لان هذه النية مؤكدة وان أراد اخراج غيره اعتبرت نيته اذ من شرط النية المخصصة أن تكون منافية لمقتضى اللفظ قال محشى تت وهو بعيد من كلام المؤلف هنا وفى توضيحه ثم ذكر ما حاصله ان المعتبر كونه يقصد فردا من العام كأن يحلف بأنه لا يأكل سمنا وينوى بذلك سمن الضأن وان لم يلاحظ اخراج غيره أولا لخلاصته انه لا يحنث بغير ما نوى وليس من شرط ذلك أن يتعرض عند نية ما نوى من الافراد الى اخراج غيره فلو كان ما ذكره صحيحا لنبهوا عليه ولان نية بعض الافراد تستلزم اخراج غيره فلا يتعرض لاخراجه فعليه فقول المصنف إن نافت على هذا بمعنى خالفت وليس

فقال (ص) وخصصت نية الحالف وقيدت ان نافت وساوت فى الله وغيرها كطلاق (ش) يعنى ان النية تقيد المطلق وتخصص اللفظ العام حيث كانت النية منافية أى مخالفة بنقص حال كون قصد مخالفتها وعدمه على حد سواء أى يمكن ارادته وعدم ارادته بالسواء وأحرى لو خالفت بزيادة كما لو قصد معنى عاما وعبر عنه بلفظ خاص كالحالف لا أشرب لفلان ماء أو لا ألبس ثوبا من غزل امرأته يقصد قطع المن فانه يحنث بكل ما ينتفع به منهما وأحرى لو وافقت ظاهر اللفظ وهى المقيدة للمطلق والمبينة لاجمال المشترك وصورها ابن راشد بما اذا حلف ان كلمته فاحد عبيدى حر أو فعائشة طالق وله زوجتان تسمى كل منهما بذلك وقال أردت فلانا أو بنت فلان ولا فرق فى تخصيص النية للفظ العام وتقييد المطلق بين أن يكون اليمين بالله أو بغيره كطلاق وعتق فالواو من قوله وساوت واو الحال من فاعل نافت أى خصصت النية المنافية أى

للاحتراز بل كاشف لصورة التخصيص لان المنافاة حينئذ بسبب الخصوص والعموم لا غير ويمكن أن يكون شارحنا نظر اليه حيث قال أى مخالفة بنقص الخ غير انه ينافى ما سيأتى له فى قوله كسمن ضأن فى لا آكل سمنا فتدبر (قوله حال كون الخ) الاولى أن يقول حال كون وجودها وعدمها على حد سواء (قوله وانظر الكلام فى العام) لا يخفى أن العام اللفظ الذى يستغرق الصالح له من غير حصر والمطلق اللفظ الموضوع للماهية بلا قيد والنكرة اللفظ الموضوع للفرد المنتشر واللفظ فيهما واحد كرجل وأسد والحاصل أن المصنف أراد بقوله وقيدت أى المطلق ويراد به هذان والمشترك اللفظى كعين (قوله ويدعى انه (٦٧) أراد بحياتها ما دامت تحته) لا يخفى ان قوله

لمخالفة بنقص حال كون قصد مخالفتها وعدمه على حد سواء كما مر وانظر الكلام فى العام والمطلق فى شرحنا الكبير (ص) ككونها معه فى لا يتزوج حياتها (ش) يعنى أن الشخص اذا قال لزوجته لا يتزوج حياتها وان فعلت فالتى أتزوجها طالق ثم يطلقها ويتزوج بعدها ويدعى انه أراد بحياتها ما دامت تحته فانه يقبل فى الفتوى والقضاء فالكاف تمثيلية للنية المخالفة المساوية فهى مخالفة لظاهر اللفظ مساوية فى احتماله لها وعدمه قال ابن رشد ولو لم تكن المحلوف لها زوجة له فقال ان تزوجت ما عاشت فلانة فكل امرأة أتزوجها طالق ثم أراد أن يتزوج بعد ان طلقت وقبل أن تموت وقال أردت ما عاشت وكانت زوجة لفلان أو ما أشبه ذلك لم ينو فى ذلك مع قيام البينة عليه ولم يكن له أن يتزوج ما عاشت الا أن يخاف على نفسه العنت انتهى أى وتعذر عليه التسرى وهذه المسئلة من مسائل المخالفة القريبة التى لم يوافقها العرف (ص) كان خالفت ظاهر لفظه كسمن ضأن فى لا آكل سمنا أولا أكلمه (ش) يعنى أن النية اذا خالفت ظاهر لفظه ووافقت الاحتمال المرجوح القريب من المساوى فحكمها حكم المساوية التى تقبل فى الفتوى والقضاء الا فى الطلاق والعتق المعين مع مرافعة أو اقرار فمن حلف لا آكل سمنا وقال نويت سمن ضأن أو حلف لزوجته فى جارية له ان كان وطئها وهو يريد بقدمه قبلت نيته فى الفتوى دون القضاء ومثله لا أكلمه وقال نويت شهرا مثلا فقوله كسمن ضأن أى كنية سمن ضأن مع نية اخراج غيره أولا فى لا آكل سمنا بأن ينوى اباحة ما عدا سمن الضأن وأما لو نوى عدم أكل سمن الضأن فقط فى لا آكل سمنا من غير نية اخراج غيره أولا فانه يحنث بجميع أنواع السمن لان ذكر فرد العام مقرونا بحكمه يؤيده ولا يخصصه وأتى المؤلف بقوله كان خالفت الخ مقرونا بكاف التشبيه ليرجع الاستثناء الآتى لما بعدها والحاصل أن النية المنافية لظاهر اللفظ على أربعة أوجه مخالفة بأشد من مدلوله كما لو قصد معنى عاما كما مر مثاله ومخالفة يكون قصدها وعدمه على حد سواء وهذه أرادها المؤلف بقوله ككونها معه الخ وترك الاولى لأحرويتها ومخالفة موافقة للاحتمال المرجوح القريب من المساوى وهذه أرادها المؤلف بقوله كان خالفت ظاهر لفظه الخ وهى التى يفرق فيها بين المرافعة وعدمها فى الطلاق والعتق المعين ومخالفة موافقة للاحتمال المرجوح البعيد جدا وهى المرادة بقول المؤلف الآتى لا ارادة ميتة فلا تقبل فى القضاء ولا فى الفتوى (ص) وكتوكيله فى لا يبيعه ولا يضربه (ش) هو من أمثلة المخالفة القريبة ومعناه ان من حلف لا باع عبده مثلا أولا ضربه فوكل من باعه أو ضربه وقد نوى انه لا يبيعه ولا يضربه بنفسه فانه يعمل بنيته فى الفتوى وفى القضاء ان كانت يمينه بغير الطلاق أو العتق المعين والا فلا وعليه يحمل قول المدونة وان

ذلك من قبيل العام الذى خصصته النية وكأنه قال لا أتزوج فى أى وقت من أوقات حياتها فخصصته نيته حيث أراد بحياتها مدة كونها تحته أى واخراج غيرها (قوله مع قيام البينة عليه) أى عند القاضى أى فى الطلاق والعتق المعين (قوله وتعذر عليه التسرى) أى ويحلف (قوله وهذه المسئلة) أى التى لم يكن المحلوف لها زوجة (قوله التى لم يوافقها العرف) أى فتقبل نيته عند المفتى مطلقا وعند القاضى الا فى الطلاق والعتق المعين (قوله كان خالفت ظاهر لفظه) لا يخفى ان هذه أيضا من قبيل تخصيص العام (قوله كسمن ضأن الخ) الكاف اسم بمعنى مثل صفة للمخالفة المدلول عليها بخالفت أى خالفت مخالفة مثل مخالفة سمن ضأن فى كونها قريبة غير موافقة للعرف (قوله أو حلف لزوجته فى جارية له الخ) لا يخفى ان هذا ليس من قبيل تخصيص العام بل من قبيل تقييد المطلق وذلك لان مراده بالمطلق هنا ما يشمل المشترك ولفظ وطئت من قبيل المشترك بين الجماع ووطء القدم لغة الا انه اشتهر فى الجماع دون الوطء بالقدم ونوى غير المشتهر ولذلك لا يقبل فى العتق والطلاق فى القضاء (قوله مخالفة بأشد) لا يخفى ان هذه ليست من تخصيص العام ولا من تقييد المطلق (قوله ومخالفة موافقة) لا يخفى ان هذه من قبيل تخصيص العام (قوله وكتوكيله الخ) هذا أيضا يحتمل أن يكون من قبيل العام أو تقييد المطلق وذلك لان قوله لا أبيعه أى لا يقع بيع من جهتى الشامل للبيع الصادر منه مباشرة والصادر من وكيله فان أراد بالاضافة العموم فيكون ذلك من قبيل العام وان أراد الجنس فيكون من قبيل المطلق هكذا ظهر لى (قوله وعليه يحمل قول المدونة الخ) أى فقول المدونة حنث معناه اذا كانت بطلاق أو عتق معين عند القاضى وذكر فى ك ما نصه فان قلت هذا التأليف مختصر ويكتفى فيه بالمثال الواحد فلم ذكر أربعة قلت قد يقال ذكر المثال الثانى لزيادة الايضاح وذكر الثالث والرابع وهو قوله وكتوكيله فى لا يبيعه ولا

يضرب به اشارة الى أنه ممن يرى ان كلا من فرعى التوكيل فى البيع والضرب حكمهما واحد خلافا لمن فرق بينهما والتفرقة فى المدونة ونصها وان حلف ليضرب عبده فأمر غيره فضربه لا يبرأ الا أن ينوى بنفسه وان حلف أن لا يبيع سلعة فأمر غيره فباعها حنث ولا يدين (قوله الا لمرافعة) حاصله كما قال عج انه لم ينكر الحلف لانه ان أنكر الحلف وجلبت عليه البينة لم تقبل نيته تخصيص العام وتقييد المطلق ولو كانت يمينه بغير طلاق وعتق معين ولو كانت موافقة بل أنكر أن يكون حنث لاعتقاده ان نيته تنفعه بأن يدعى عليه انه حنث فى حلفه بالطلاق أو العتق المعين فينكر الحنث فيقيم المدعى بينة انه حلف بالطلاق أو العتق المعين انه لا يقول كذا أو ليفعلن كذا فى وقت معين وفعله هذا ضد ما حلف عليه فادعى نية تنفعه أن لو كانت يمينه بغير طلاق وعتق معين (أقول) لا يخفى ان قول المصنف وبينة أو اقرار انما يعقل كون البينة تشهد بالحلف وكذا الاقرار انما يكون بالحلف ثم ان قوله مرافعة يقتضى انه لو ذهب للقاضى من غير رفع وذكر ذلك للقاضى أنه لا يكون الحكم كذلك والظاهر انه من قبيل الفتوى لا من باب القضاء وقد صرح بذلك فى التوضيح والمواق (قوله أو استحلف الخ) لا يصح عطفه على مرافعة لان هذا لا يختص بالنية المخالفة لانه فى المخالفة والمساوية والموافقة وليس من باب ما لا نية فيه لان النية موجودة لكنها نزلت منزلة العدم ولا يصح من جهة العربية أيضا لان الفعل لا يصح عطفه على اسم لا يشبه الفعل فيجعل راجعا (٦٨) لقوله وخصصت وقيدت أى وخصصت وقيدت الا لمرافعة وخصصت وقيدت الا فى استحلاف فى وثيقة حق الا أن هذا يخالفه ما فى الطخيخى فانه قال قوله أو استحلف الخ ليس هذا من تقييد المطلق ولا من تخصيص العام وانما ذكره لافادة الحكم (قوله أو عقد النكاح على أن لا يتسرى عليها) أى وحلف أنه ان تسرى عليها فهى طالق اى فالمراد بالحق ما يطالب به دينا أو وديعة أو تعليقا لزوجة أو غير ذلك (قوله وقال المحلف) أى ولو كان لفظ الطلاق الصادر منه يقتضى واحدة (قوله كان الطلاق معلقا) كان يقول زوجته طالق ان لم أوفك رأس الشهر فيقول نويت واحدة ويقول المحلف انما نويت أكثر وقوله أو منجزا كان يقول عليه الطلاق ماله عندى وديعة ويقصد حاضرة (قوله واحدة أو أكثر) أى كان الطلاق طلقة واحدة أو أكثر وقوله أو آيلا اليه العبارة فيها حذف والتقدير منجزا أو آيلا اليه أى التنجيز (قوله التوثق) أى قطع النزاع فالمعنى فى وثيقة حق أى قطع نزاع متعلق بحق أو ان المعنى الا فى وثيقة حق أى متوثق فيه وهو من اضافة الصفة للموصوف أى حق متوثق فيه أى باليمين (قوله فكأنه اعتاض عن حقه) أى كأن هذه اليمين عوض حقه (قوله وليس المراد الخ) أى والا كان الكلام قاصرا (قوله على أحد أقوال ستة) أفاد ذلك عبارة التوضيح ونصه والثانى وهو الذى لا يكون على وثيقة حق اما أن يكون بالله تعالى أو لا فان كان بالله تعالى فهى على نية الحالف والا فثلاثة أقوال الاول ان اليمين على نية المحلوف له ورواه ابن القاسم عن مالك وبه قال ابن وهب وسحنون وأصبغ وعيسى والثانى انها على نية الحالف وهو قول ابن القاسم والثالث التفصيل لابن الماجشون وسحنون ان كان مستحلفا فعلى نية المحلوف له وان كان متطوعا فعلى نية الحالف وخصص المصنف هذا الخلاف بما عدا اليمين بالله تعالى وهو خلاف طريقة صاحب المقدمات وابن زرقون فانهما عمما الخلاف وزادا قولين آخرين أولهما عكس الثالث ان حلف متطوعا فالنية نية الغير لانه انما حلف لاجله وان استحلف فله نيته لانه كالمكره له ثانيهما انما يفترق أن يكون مستحلفا أو متطوعا به فيما يقضى به عليه وأما غير ذلك فعلى نية

حلف أن لا يبيع سلعة فأمر غيره فباعها حنث ولا يدين وان حلف أن لا يشترى عبدا فأمر غيره فاشتراه حنث اهـ (ص) الا لمرافعة وبينة أو اقرار فى طلاق وعتق فقط (ش) هذا مستثنى من قوله كان خالفت ظاهر لفظه يعنى أن النية المخالفة لظاهر لفظه تقبل ممن ادعاها فى الفتوى مطلقا وفى القضاء اذا كانت يمينه بغير الطلاق والعتق المعين وأما ان كانت يمينه بهما ورفع للحاكم مع بينة أو اقرار فلا تقبل نيته المخالفة لظاهر اللفظ فالواو فى قوله وبينة بمعنى مع وقوله الا لمرافعة أى الا الرفع لان الرفع من جانب غيره وأو فى قوله أو اقرار للتنويع وقوله وعتق أى معين وسيأتى هذا فى قوله ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت معين والنذر واليمين سواء وأما غير المعين فتقبل نيته فى تعيينه وهذا انما يتأتى فيما اذا كانت له عبيد (ص) أو استحلف مطلقا فى وثيقة حق (ش) يعنى وكذلك لا تنفعه نيته اذا كان مستحلفا فى وثيقة حق لان اليمين فى ذلك على نية المحلوف له كحلفه على وديعة أنكرها ونوى حاضرة أو عقد النكاح على أن لا يتسرى عليها ثم تسرى حبشية وقال نويت من غير الحبش أو حلف ليقضين غريمه الى أجل فمضى الاجل ولم يقضه فقال الحالف أردت واحدة وقال المحلف انما نويت الثلاث فالعبرة بنية المحلف وسواء كان الحلف بالله أو بغيره فى الفتوى أو القضاء كان الطلاق معلقا أو منجزا واحدة أو أكثر وكذا العتق وسواء كان العتق كاملا أو مبعضا أو آيلا اليه كالتدبير اذا كان فى رقبة معينة ولا يقضى عليه فى غيرها وهذا مراده بالاطلاق والمراد بالوثيقة التوثق أى قطع النزاع فكأنه اعتاض عن حقه هذه اليمين وليس المراد بالوثيقة حقيقتها وهى الورقة المكتتب فيها وأفهم قوله فى وثيقة حق أنها على نية الحالف فى غيرها وهو كذلك فى اليمين بالله اتفاقا وفى غيرها على أحد أقوال ستة وأفهم بسين الطلب أنه لو طاع باليمين فى وثيقة حق

لنفعه

الحالف رواه أصبغ عن ابن القاسم وما تقدم عن مالك ان الحالف نيته فى الحلال عليه حرام لاختلاف العلماء فيها بخلاف غيرها اقول سادس (أقول) اذا علمت ذلك فقول الشارح وفى غيرها أقوال ستة لايظهر فتدبر (قوله لنفعه وهو أحد قولين) والقول الآخر انه لا ينفع والراجح انه لا ينفع (قوله لا لارادة ميتة الخ) محل هذا مالم تقم قرينة تدل على صدقه فى دعوى الميتة ودعوى الكذب واعلم ان مثل ارادة الميتة ارادة المطلقة والمعتقة والا فيعمل عليها اذا كان موتها قبل اليمين وأما لو كانت حين اليمين حية ثم ماتت بعد ذلك كانت من المخالفة القريبة كما أفاده فى لك (قوله ثم بساط يمينه) كما اذا قيل له أنت تزكى الناس بشئ تأخذه منهم فحلف بالطلاق لايزكى وليس له نية فانه لايحنث بلزوم الزكاة وانما يحنث بالتزكية له وكذا من حلف لا يأخذ لحما لزحمة فانه لايحنث اذا زالت تلك الزحمة واعلم ان الواقع لاينفع بالبساط فمن طلق زوجته بالفعل بمشاجرة حصلت منها ثم زالت تلك المشاجرة فلا يكون ذلك بساطا كما ذكره شيخ شيوخنا (قوله فيعمل عليه من تخصيص أو تقييد) فيه قصور لانه لايشمل ما اذا دل البساط على التعميم فالاحسن أن يكون قوله ثم بساط يمينه معمولا لفعل مقدر والجملة معطوفة على جملة خصصت أى ثم اعتبر بساط يمينه والاعتبار يحمل على المعنى المراد من تخصيص أو تعميم قاله الشيخ أحمد ومثال المعمم كما اذا امتن عليه فحلف لا يشرب له ماء فانه يحنث بما ينتفع به ولو خيطا ❁ تنبيه ❁ ظاهر كلام المصنف كظاهر كلامهم اعتبار البساط ولو مع مرافعة فى طلاق وعتق معين ولا بد من ثبوت كون الحالف عند وجود البساط (قوله بحيث اذا تذكرها الحالف) أى فى حال حصول البساط (قوله ثم عرف قولى) أى عرف عام والشرعى عرف خاص فلا اشكال بأن الشرعى داخل فى العرف القولى (قوله فاذا كان أهل تلك البلدة لايأكلون الشعير ٣) أى والفرض أن لفظ الخبز يطلق على خبز الشعير الا أنهم لايأكلون الشعير وأما اذا كانوا لايطلقون اسم الخبز على خبز الشعير وحلف أنه لايأكل خبزا فلا يحنث بأكل خبز الشعير * ثم اعلم ان ما ذكره من عدم اعتبار العرف الفعلى تبع فيه القرافى والتحقيق اعتباره فيخصص العام ويقيد المطلق كما أفاده الباجى انظر محشى تت (قوله ثم ان عدم ما ذكر الخ) اعترض بأن المعتمد ان المقصد الشرعى يقدم على اللغوى وعلى فرض التسليم فالمقصد الشرعى اما أخص من اللغوى وهو الغالب أو مساو كما فى الظلم فانه تجاوز الحد لغة وشرعا وحينئذ فيشكل تمثيل الشارح بقوله أولا أصلى مع قوله سابقا ولكن حلف لا يصلى فيحنث بالدعاء فانه يثبت أن للصلاة معنى لغويا وقوله هنا ثم ان عدم ما ذكر يقتضى ان لا معنى لها فى الدعاء وأجيب بجوابين عن قولنا كل معنى شرعى فهو بعض اللغوى أو مساو الاول انه يفرض فى مثل الزكاة فانها لغة الزيادة والزيادة مالم يكن لها ضابط كان المعنى المذكور كالعدم فاذا قال والله لا أزكى ولم يكن له نية ولا بساط فانه يحنث بالزكاة الشرعية لا بزيادة مال أو غيره كعلم الثانى يفرض فى مثل القسطاس فانه لفظ أعجمى استعملته العرب فيما وضع له فى غير لغتهم على القول بوقوعه فى القرآن فله مدلول شرعى وليس له مدلول لغوى لان المراد بالشرعى ما وضعه الشارع لا ما وضعه أهل الشرع فيه فاذا حلف لا وزن بالقسطاس فيحنث بوزن الميزان اذ هو معنى الميزان فى غير لغة العرب ويبقى الاشكال فى مثال الصلاة فيجاب بأن تمثيله أولا ظاهر بناء على ان المقصد اللغوى يقدم على المقصد الشرعى وتمثيله ثانيا باعتبار أناس لم يعهد عندهم المعنى اللغوى للصلاة فكان كالعدم ويكون

لنفعه وهو أحد قولين (ص) لا لارادة ميتة وكذب فى طالق وحرة أو حرام وان بفتوى (ش) هذا عطف على قوله كسمن وهو اشارة الى النية المخالفة البعيدة والمعنى ان من قال امرأتى طالق أو أمتى حرة وقال أردت امرأتى أو أمتى الميتة فان نيته لا تقبل ولو فى الفتوى وكذا اذا قال امرأتى حرام وقال أردت ان كذبها حرام فقوله وكذب عطف على ميتة والعامل فيهما واحد وقوله فى طالق وحرة راجع الى ميتة وقوله وحرام راجع الى مسئلة دعوى الكذب من باب اللف والنشر المرتب أى ولا يصدق فى ارادة الميتة فى قوله امرأتى طالق وجاريتى حرة ولا فى ارادة الكذب فى قوله أنت حرام وان بفتوى (ص) ثم بساط يمينه (ش) أى وان لم يكن للحالف نية أو كانت ونسى ضبطها فانه ينظر فى ذلك الى بساط يمينه وهو السبب الحامل على اليمين فيعمل عليه من تخصيص أو تقييد كما يعمل على النية من بر أو حنث فيما ينوى فيه وغيره وليس بانتقال عن النية فى الحقيقة انما هو مظنة لها وتحويم عليها بحيث اذا تذكرها الحالف وجده مناسبا لها وعطفه على النية باعتبار أن تلك نية صريحة وهذه نية ضمنية فحصل التغاير (ص) ثم عرف قولى (ش) أى فان لم يكن للحالف نية وليس ثم بساط تحمل يمينه عليه حملت على العرف القولى لانه غالب قصد الحالف واحترز بقوله قولى عن الفعلى فليس بمعتبر فى هذا الباب مثال العرف القولى اختصاص الحالف لا أركب دابة بالحمار دون الخيل ونحوها واختصاص المملوك بالابيض دون غيره ومثال الفعلى اذا حلف لا آكل خبزا فالخبز اسم لكل ما يخبز فى عرفهم فاذا كان أهل تلك البلدة لا يأكلون الا الشعير فقط فأكل الشعير عندهم عرف فعلى فلا يعتبر فاذا أكل الحالف خبز القمح حنث ولا يكون عرف أهل البلد الفعلى مخصصا قوله قولى أى عرف منسوب للقول بأن يكون ينصرف اليه عند الاطلاق بحسب متعارفهم فى اطلاق أقوالهم (ص) ثم مقصد لغوى (ش) أى ثم ان عدم ما ذكر اعتبر مخصصا ومقيدا مقصد لغوى أى

قوله ثم ان عدم ماذكر إما حقيقة أو حكما كهذا (قوله وهذا اذا كان المتكلم صاحب شرع) أى صاحب الشرع كما فى الحطاب ولعله أراد به مقررى الشرع كالعلماء وقوله وكذا الخ أى أولم يكن صاحب شرع بأن لم يكن من المقررين للشرع الا ان حلفه على شئ من الشرعيات (قوله أوليتوضأن) أى أولا يتوضأ (قوله من مقتضيات البر) بكسر الضاد (قوله أو سرقة الخ) اشارة الى المانع العادى وانظر لم عدل عن أن يقول ولو لمانع شرعى أو عادى لا عقلى وكأنه تبع النص فى ذلك (قوله حنث اتفاقا) أى ولو كان المانع عقليا واعلم ان التفصيل المذكور فى المانع العقلى والشرعى والعادى الذى أفاده المصنف انما هو فى المانع الطارئ بعد اليمين

مدلول لغوى فيحمل اللفظ على ما دل عليه لغة كقوله والله لا أركب دابة وليس لأهل بلده عرف فى الدابة بل لفظ الدابة عندهم يطلق على معناه لغة وهو كل ما دب فانه يحنث حينئذ بركوبه ولو كتمساح وكمن حلف لا يصلى فانه يحنث بالدعاء اذ هو الصلاة لغة ومقصد بفتح الصاد أى ثم ما يقصد من اللغة وكسرها وانما قدم العرف القولى على المقصد اللغوى لان العرف القولى بمنزلة الناسخ والقاعدة ان الناسخ يقدم على المنسوخ (ص) ثم شرعى (ش) أى ثم ان عدم ماذكر خصص وقيد بمقصد شرعى ابن فرحون وهذا اذا كان المتكلم صاحب شرع وكذا اذا كان الحلف على شئ من الشرعيات مثل أن يحلف ليصلين أولا أصلى أو ليتوضأن انتهى ولما فرغ من مقتضيات البر والحنث من النية وما معها شرع فى فروع تبنى على تلك الاصول وهى فى أنفسها أيضا أصول ومن قاعدته غالبا أنه يأتى بالباء للحنث وبلا لعدمه فقال (ص) وحنث ان لم تكن له نية ولا بساط بفوت ما حلف عليه ولو لمانع شرعى أو سرقة (ش) يعنى اذا تعذر فعل المحلوف عليه فان كان الفعل غير مؤقت وفرط حتى تعذر حنث اتفاقا وان بادر ولم يمكنه الفعل فكالمؤقت والمؤقت تارة يكون تعذره عقليا كموت الحمام المحلوف بذبحها اذ الذبح متعذر فى الميت فلا يحنث وتارة يكون تعذره شرعيا كمن حلف ليطأن الليلة زوجته فيجدها حائضا أو ليبيعن اليوم الجارية فيجدها حاملا فمذهب المدونة أنه يحنث كما قاله الشيخ خلافا لقول سحنون بعدم الحنث فى مسئلة البيع ولتفرقة ابن القاسم وابن دينار فى مسئلة الوطء بين أن يمضى زمن يمكنه فيه الوطء فيحنث أولا فلا ورد المؤلف عليهما بلو وتارة يكون تعذره عاديا كما لو حلف ليذبحن الحمامة غدا فسرقت أو غصبت أو استحقت ومذهب المدونة الحنث وقوله ولو لمانع شرعى أى ولم يفعل فان وطئ فهى مسئلة القولين الآتية فى قوله وفى بره فى ليطأنها أى الليلة فوجدها حائضا ووطئها قولان (ص) لا بكموت حمام فى ليذبحنه (ش) أى ولا يحنث اذا كان المانع عقليا كموت المحلوف على ذبحه ووقت أو أطلق وبادر ولم يفرط اما ان كان غير موقت وفرط فالحنث والكاف داخلة على حمام على قاعدته كما مر فى قوله وكطين مطر من انه يدخل الكاف على المضاف مع انها فى الحقيقة داخلة على المضاف اليه ويحتمل بقاؤها على حالها ليدخل من حلف ليلبسن هذا الثوب فى هذا اليوم وأخذه ليلبسه فخلعه منه آخر وحرقه وصار رمادا فلا حنث على الحالف (ص) وبعزمه على ضده (ش) هذا معطوف على المجرور الاول وهو قوله بفوت الخ أى وكذلك يحنث الحالف على حنث مطلق بالعزم على فعل ضد ما حلف عليه كوالله لأدخلن دار زيد أو ان لم أتزوج فأنت طالق ثم ينوى أنه لا يدخلها أو لا يتزوج لقوله فى الظهار وبعدم زواج فعند اليأس أو العزيمة ولا يحنث بالعزم على ضد ما حلف فى الحنث المؤجل وكذا فى البر فى تعميم الشارح فى كلام المؤلف للحنث والبر نظر (ص) وبالنسيان ان أطلق (ش)

وأما اذا تقدم فلا يحنث بالمانع العادى كالعقلى وحاصل ما فى المقام أربع وعشرون صورة وذلك انك تقول يحنث بالمانع الشرعى تقدم أو تأخر أقت أم لا فرط أم لا فهذه ثمانية ولا حنث بالمانع العقلى اذا تقدم أقت أم لا فرط أم لا فهذه أربعة وأما ان تأخر فلا حنث فى ثلاث وهو ما اذا أقت فرط أم لا أو لم يؤقت ولم يفرط فاذا لم يؤقت وفرط فيحنث وأما المانع العادى فلا حنث بالمتقدم فرط أو لا أقت أو لا فهذه أربعة ويحنث بالمتأخر أقت أم لا فرط أم لا ولا يخفى ما فى التقسيم من التسامح ألا ترى انه اذا كان المانع متقدما على اليمين فلا يتأتى تفريط (قوله وان بادر ولم يمكنه الفعل فكالمؤقت) الا أنه تتأتى المخالفة فى الجملة فى بعض الصور وهو أنه فى الحنث المطلق اذا حلف على شئ وكان المانع شرعيا ويزول عن قرب كما اذا حلف ليطأن الزوجة وأطلق فى يمينه ثم حصل حيض فانه يبر بوطئها بعد زوال ذلك الحيض أفاده محشى تت (قوله فخلعه منه آخر) أى نزعه (قوله وبعزمه على ضده) مقتضى المذهب عدم الحنث كما قاله ابن عرفة وقد قال الشيخ أحمد ظاهره انه يحنث بمجرد العزم والذى فى المدونة ومن قال لامرأته أنت طالق واحدة ان لم أتزوج عليك فأراد أن لا يتزوج عليها فليطلقها طلقة واحدة ثم يرتجعها فيزول يمينه ولو ضرب أجلا كان على بر وليس له أن يحنث نفسه قبل الأجل وانما يحنث اذا مضى الأجل ولم يفعل ما حلف عليه اه ومقتضاه أنه لا يقع الطلاق بمجرد العزم قاله بعض شيوخنا واذا كان لا يحنث بالعزم فى الطلاق فأولى اليمين بالله (قوله وبالنسيان ان أطلق) أى فى المحلوف عليه وأما ان قيد فقال لا أفعل كذا عمدا فلا حنث بالنسيان اتفاقا وأما لو قال لا أفعله عمدا ولا نسيانا فالحنث اتفاقا فالشرط له مفهومان موافقة ومخالفة

(قوله على المشهور) راجع للنسيان أي خلافا للسيوري وابن العربي ويحمل رفع عن أمتي الخطأ والنسيان الذي احتج به على عدم الحنث بالنسيان على رفع الاثم والا فرفع الواقع محال (قوله عند العامة) أي عامة العلماء (قوله ولاتفاقهم الخ) حاصله أن الحنث في العمد والخطأ متفق عليه وقد مثل الشارح للخطأ بما ترى وأما النسيان كمن يحلف انه لا يدخل دار زيد فدخلها ناسيا للحلف (قوله ومثال الخطأ أن يحلف الخ) فهذا لا يقال له نسيان وانما يقال له خطأ (قوله وهو كذلك) أي على طريقة الاكثر (قوله لشهرة الخ) فيه شيء وذلك لان تلك الشهرة اذا لم يسبق النفي لفظ كل وأما اذا سبق النفي لفظ كل فليست بمعنى الكلية بل بمعنى الكل المجموعي كما هو مقرر في علم المعاني (قوله الكلية لا الكل) أي وفرض المسئلة انه لا نية له وأما لو نوى الكل حقيقة فانه لا يحنث بالبعض كذا قرر بعض الشيوخ (قوله فيتعلق بالاجزاء) متفرع على قوله لشهرة استعمال كل (قوله القضاء على المجموع) أي على الهيئة المجتمعة من الافراد فاذا استعمال المجموع في البعض مجاز كما أفاده من حقق من شيوخنا ﴿تنبيه﴾ انما حنث بفعل البعض دون البر فانه لا يحصل الا بفعل الكل ووجهه ان قاعدة الشرع غالبا أن الانتقال من الحل الى التحريم يكفي فيه أدنى سبب ومن التحريم الى الحل بالعكس فالعقد على الاجنبية مباح وتذهب هذه الاباحة بمجرد عقد الاب عليها ولا تذهب حرمة المبتوتة الا بمجموع أمور من عقد المحلل ووطئه وغير ذلك (قوله وكذلك يحنث بشرب السويق) أي فالسويق يوضع في الماء ثم يشرب ذلك الماء كالعجين الذي يذاب في الماء ثم يشرب (قوله وان قصد الاكل) أي وان لم يقصد التضييق بل قصد مدلول لفظ أكل ومثله اذا لم يكن له قصد شيء أصلا (قوله وان كان طعاما شرعا) أي وان كان ماء زمزم طعاما شرعا أي لان العرف يقدم عليه وانظر على طرد العلة السابقة لو كان قصده التضييق على نفسه حتى لا يدخل جوفه شيء وفيه نظر اهـ ل أي لان النبي صلى الله عليه وسلم أخبر بذلك وأجيب بأن معنى كونه طعاما انه يقوم مقام الطعام في الغذاء والقوة ولا يلزم من كونه يقوم مقامه أن يكون طعاما (قوله ولا بتسحر في لا أتعشى) أي ما لم يقصد ترك الاكل في تلك الليلة أو يتسحر فيحنث (قوله ولا بد في كلام المؤلف من تقدير مضاف اليه) أي الذي هو شيء (قوله ولا بذواق شيء لم يصل جوفه) مقتضى كلام المؤلف انه لا يحنث بوصوله الى الحلق وهو ظاهر بخلاف الصوم والفرق أن الصوم هو الامساك ومن وصل الى حلقه شيء لم يمسك بخلاف الحلف على عدم الاكل فان الغرض من ذلك عدم التغذي بما يشغل المعدة والواصل للحلق فقط لا يحصل منه شيء من ذلك قاله الشيخ أحمد (قوله أي مذوق) هذا ينافي قوله أولا ولا بد من تقدير شيء

(ش) يعني أن الحالف اذا خالف ما حلف عليه بالفعل أو الترك فانه يحنث سواء وقعت منه المخالفة عمدا أو خطأ أو جهلا أو نسيانا على المشهور حيث أطلق في يمينه بأن لم يقيد بعمد لقوله تعالى ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم اذ معناه عند العامة فحنثتم والحنث مخالفة ما حلف عليه بالفعل أو الترك وهي حاصلة في النسيان كحصولها في العمد فوجب مساواتهما حكما ولاتفاقهم على الحاق المخطئ بالعامد مثال الجهل ان يعتقد من حلف ليدخلن الدار في وقت كذا أنه لا يلزمه الدخول في ذلك الوقت ومثال الخطأ أن يحلف أن لا يدخل دار فلان فيدخلها معتقدا انها غيرها هذا في الفعل ومثاله في القول ان يحلف لا يذكر فلانا فأراد ذكر غيره فجرى على لسانه ذكر المحلوف عليه غلطا أو لا كلمت زيدا فكلمه معتقدا انه عمرو (ص) وبالبعض عكس البر (ش) يعني وكذلك يحنث اذا حلف لا يفعل كذا ففعل بعضه كقوله لا آكل رغيفا فأكل بعضه ولو لقمة وأما بالنسبة الى البر فلا بد من الجميع ولا يبر بالبعض فاذا قال لآكلن هذا الرغيف مثلا فلا يكفي في بره الا أكل جميعه على المشهور وظاهر قوله وبالبعض الحنث ولو قيد بكل فقال لا آكله كله وهو كذلك لشهرة استعمال كل بمعنى الكلية لا الكل فيتعلق بالاجزاء كما قاله ابن عرفة والكلية هي الحكم على كل فرد فرد بحيث لا يبقى فرد ككل رجل يشبعه رغيفان غالبا فالحكم صادق باعتبار الكلية والكل القضاء على المجموع من حيث هو مجموع ككل رجل يحمل الصخرة العظيمة فهذا الحكم صادق باعتبار الكل دون الكلية فقوله وبالبعض أي والصيغة صيغة بر وقوله عكس البر أي والصيغة صيغة حنث (ص) وبسويق أو لبن في لا آكل (ش) يعني وكذلك يحنث بشرب السويق واللبن في قوله لا آكل لانه أكل شرعا ولغة وهذا اذا قصد التضييق على نفسه حتى لا يدخل في بطنه طعام والسويق واللبن طعام وان قصد الاكل دون الشرب فلا حنث اتفاقا (ص) لا ماء (ش) يعني أنه اذا حلف لا آكل فشرب ماء فانه لا يحنث ولو ماء زمزم لانه ليس أكلا عرفا وان كان طعاما شرعا لان العرف يقدم عليه (ص) ولا بتسحر في لا أتعشى (ش) أي ولا يحنث بالتسحر وهو الاكل آخر الليل في حلفه لا أتعشى لان السحور ليس بعشاء انما هو بدل من الغداء (ص) وذواق لم يصل جوفه (ش) فيها الابن القاسم ان حلف أن لا يأكل طعاما كذا أو لا يشرب شرابا كذا فذاقه فان لم يصل الى جوفه لم يحنث ولا بد في كلام المصنف من تقدير مضاف اليه ليصح الكلام ومعناه ولا يحنث بكذا ولا بذواق شيء لم يصل لجوفه اذا حلف أن لا يأكله لان القصد التغذي ولم يحصل ولا بعضه فقوله وذواق أي مذوق (ص) وبوجود

بهرام ودخل بالكاف مثل ان حضت أو طهرت أو حملت أو نمت وهى متصفة به

أ كثر فى ليس معى غيره لمتسلف لا أقل (ش) معطوف على قوله وحنث بكذا يعنى وكذلك يحنث اذا حلف بطلاق أو عتق ونحوه مما لا لغو فيه لمن سأله قرض خمسة عشر ليس معى الا عشرة فوجدها أحد عشر ولا يحنث اذا وجدها تسعة لان المعنى ليس معى ما يزيد على ما حلفت عليه كما يدل على ذلك بساط يمينه وسواء كانت يمينه بالطلاق أو بالله ونحوهما (ص) وبدوام ركوبه ولبسه فى لا أركب وألبس (ش) يعنى أن المكلف اذا حلف لا يركب الدابة وهو مستو على ظهرها أو لا ألبس الثوب وهو عليه وتمادى على ذلك مع الامكان حنث بناء على ان الدوام كالابتداء ولو حلف لالبسن أو لاركبن بر بالدوام ولا يشترط فى ذلك الدوام فى كل الاوقات بل بحسب العرف فلذلك لا يحنث بالنزول ليلا ولا فى أوقات الضرورات ولا بنزع الثوب ليلا قاله فى توضيحه وهو فائدة قول ابن الحاجب بحسب العرف (ص) لا فى كدخول (ش) أى فلا يحنث بدوام الدخول حيث حلف لا أدخل هذه الدار وهو فيها بخلاف ما اذا حلف بعد الشروع فى الدخول ثم تمادى على ذلك فانه يحنث وذلك لان استمراره على ذلك كالدخول ابتداء والسفينة كالدابة فيما اذا حلف لا أركبها والدار فيما اذا حلف لا يدخلها (ص) وبدابة عبده فى دابته (ش) قال فيها ومن حلف أن لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده حنث الا أن تكون له نية لان ما فى يد العبد لسيده ألا ترى أن العبد لو اشترى من يعتق على سيده لعتق عليه وقال أشهب لا يحنث ابن المواز وكذا لو ركب دابة ولده مما للاب اعتصاره لا يحنث عنده اه لكن تخصيص عدم الحنث بأشهب يدل على ضعفه وان المذهب يحنث فى دابة الولد كما فى شرح س وقال أبو الحسن وانما حنث هنا لان المنة تلحقه فى دابة عبده كما تلحقه فى دابة المحلوف عليه والحنث يقع بأقل الاشياء اه وعلى هذا فالمكاتب كغيره (ص) وبجمع الاسواط فى لاضربنه كذا (ش) أى ولا يبر من حلف ليضربن عبده مثلا مائة سوط بجمع الاسواط المائة وضربه ضربة واحدة ولا يحتسب بالضربة الحاصلة منه بالاسواط المجموعة أصلا اذا لم يحصل بها ايلام كايلام الواحدة المنفردة والا حسبت واحدة كما يرشد له التعليل والفرق بين هذا وبين من رمى الحصيات السبع فى رمى الجمار فى رمية واحدة فانه يجعلها كحصاة واحدة أن المقصود فى الحصاة الرمى وقد حصل بخلاف مسئلة المؤلف فان المقصود بالضربة الايلام ولم يحصل (ص)

و بلجم

(قوله ونحوه) أى كصوم العام (قوله مما لا لغو فيه) أى وأما لو كان مما ينفع فيه اللغو ووجده أ كثر فلا حنث (قوله وسواء كانت الخ) هذا التعميم فيما اذا وجده أقل فالحاصل أنه اذا وجده أقل لا حنث سواء كانت يمينه مما ينفع فيه اللغو أو لا وأما اذا وجده أ كثر فيحنث اذا كانت يمينه مما لا ينفع فيه اللغو (قوله بر بالدوام) أى دوام اللبس فى المدة التى يظن لبس الثوب فيها أو المدة التى يظن ركوب الدابة فيها فاذا كان مسافرا مثل مسافة يومين وقال والله لاركبن الدابة فظاهره انه لا يبر الا اذا ركبها المسافة بتمامها ولا يضره النزول ليلا ولا فى أوقات الضرورات والظاهر ان ذلك يختلف بحسب الاحوال التى تعرض للانسان مما يقتضى ركوبه المسافة بتمامها أو بعضها وقوله ولا بنزع الثوب أى فى وقت النوم مثلا تأمل ذلك (قوله لا فى كدخول) والفرق بين هذه وما قبلها انه يعد راكبا بالدوام على ذلك ولا يعد داخلا بالجلوس فى الدار ذكره فعلى صدقة دينار أو كفارة يمين فلا يحنث باستمرارها على ذلك حين حلف انظر تمام ما يتعلق بالمحل فى غير ذلك الشرح (قوله فلا يحنث بدوام الدخول) أى المكث لانه حلف وهو مستقر فيها (قوله لعتق عليه) أى على السيد (قوله مما للاب اعتصاره) أى بأن وهب زيد لابنه دابة وله اعتصارها وحلف انسان لا يركب دابة زيد فركب دابة ابن زيد التى وهبها أبوه له فانه لا يحنث عند أشهب ويحنث عند غيره وأما اذا لم يكن للاب اعتصارها أو لم تكن تلك الدابة موهوبة للولد من والده زيد فانه لا حنث بركوب دابة ابن زيد المذكور والذى يفيده الطخيخى أن دابة والده لا يحنث الحالف بركوبها ولو كان للوالد اعتصارها والذى قاله الشيخ سالم أظهر (قوله لان المنة تلحقه فى دابة عبده الخ) لا يخفى ان هذا التعليل موجود فى دابة الوالد وان لم يكن للاب اعتصارها (قوله على هذا) أى التعليل وهو أن المنة تلحقه فى دابة عبده فالمكاتب كغيره مع أن التعليل بأنه أحرز نفسه وماله يقتضى عدم الحنث والذى ينبغى انه يوقف عن وطء زوجته حتى يظهر هل يعجز أم لا كما ذكره بعض الشراح (قوله وبجمع الاسواط الخ) ينبغى تقييدها بما اذا لم يكن كل واحد منفردا عن الآخر فيما عدا محل مسكه ويحصل بكل ايلام المنفرد أو قريبا منه فانه يحتسب بذلك فلو ضربه العدد المحلوف عليه كمائة سوط له رأسان خمسين ضربة فانه يجتزأ بخمسين قاله التونسى ونقله فى التوضيح (قوله أى ولا يبر من حلف الخ) أى فالمراد بالحنث الذى يقتضيه المصنف عدم البر فى التعبير بالحنث بالنسبة لهذه تجوز على أنه قد تقدم ان الباء تكون للحنث غالبا ويكون هذا من غير الغالب الا أن يمضى الاجل المحلوف على ضربه فيه فيحنث حقيقة (قوله كما يرشد له التعليل) أى المستفاد من قوله اذا لم يحصل الخ وهو أن القصد الايلام

(قوله وأما البطارخ الخ) الا أن من حلف لا يأكل لحم الحوت لا يحنث بأكل بطارخه لتقرر العرف في زماننا بأن لحم الحوت لا يطلق على البطارخ يبقى النظر اذا قال لا آكل من هذا اللحم مشيرا للحم الحوت فهل يحنث بأكل بطارخه لانه متولد من لحمه فهو حينئذ فرعه وهو الظاهر (قوله وانظر هل يدخل) لا وجه لذلك التنظير لان الشمول لغة موجود وعدمه عرفا معلوم والأيمان مبنية عليه (قوله ومثله عسل النحل) أي أن النخل يخرج منه عسل يطبخ عند قطع رأسه (قوله من غير تقييد بلفظ أو نية) وانظر هل هذه النية مخالفة للظاهر مخالفة قريبة فيفصل في ذلك كما تقدم أو موافقة بالنظر للعادة وهو الظاهر قاله الشيخ أحمد (قوله وإطرية) بكسر الهمزة (قوله وديكة) ذكور الدجاج وقوله ودجاجة اناث الدجاج وذكر في القاموس أن دال الدجاج مثلثة وفي الصحاح أن فتح الدال أفصح من كسرها (قوله وبسمن استهلك) فانه يمكن استخلاصه بالماء الحار من السويق (قوله أي لته) وأما ان استهلك في طعام فلا يحنث بأكله كما قاله تت فيكون كالخل المستهلك والظاهر أن المراد باستهلاكه بالطبخ أن يصير بحيث لا يمكن استخلاصه من الطعام (قوله ولم يبق له عين قائمة) تفسير لقوله استهلك (قوله خلافا لابن ميسر) بفتح السين أي فانه يقول لا يحنث الا اذا وجد طعمه كما أفاده تت (قوله لان الزعفران هكذا يؤكل) يؤخذ من هذا التعليل ومن تعليل السمن في سويق أن الحنث حيث وجدت احدى العلتين المذكورتين فان انتفيا فلا حنث (قوله لا بكخل الخ) أكثر الشيوخ على الحنث ولكن محل عدم الحنث حيث لم يعين وأما ان عين بأن قال لا آكل هذا الخل فانه يحنث بأكله ولو استهلك في الطعام وأشعر قوله طبخ أنه لو وضع على الطعام حنث (قوله والخلاف) شجر الصفصاف (قوله وهذا ان قبلته على فمه) أي وأما ان قبلها هو فيحنث قبلها في فمها أو غيره الا لنية الفم (قوله ففي تسوية المؤلف الخ) وأجيب عن المصنف بأن قوله باسترخاء فيه تفصيل وهو عدم الحنث في الاول والحنث في الثاني (قوله وبتقبيلها مطلقا) مصدر مضاف للفاعل ومعنى الاطلاق استرخى أم لا كانت على الفم أم لا (قوله كلا قبلتك وقبلها) أي على الفم أولا (قوله لوفى بالمسئلة) أي

و بلحم الحوت و بيضه وعسل الرطب في مطلقها (ش) يعني وكذلك يحنث اذا حلف لا آكل لحما فأكل لحم الحيتان والطير لان الاسم يجمع ذلك قال تعالى لتأكلوا منه لحما طريا ولحم طير مما يشتهون وكذلك يحنث اذا حلف لا آكل بيضا أو رؤسا بأكل بيض الحوت أو رؤسه والمراد ببيض الحوت بيض الترس والتمساح لان لهما بيضا وأما البطارخ فقد دخل في لحم الحوت وانظر هل يدخل بيض الحشرات أو لحم الآدمي في مطلقها احتياطا لشمول ذلك لغة أولا لان العرف لا يعده لحما والعرف القولي مقدم على المقصد اللغوي وكذلك يحنث اذا حلف لا آكل عسلا بأكل عسل الرطب ومثله عسل النخل بالخاء المعجمة و بعبارة أخرى ولا خصوصية لعسل الرطب أي والخروب والزبيب ونحو ذلك وكذلك يحنث بأكل ما طبخ بالعسل ومراده بقوله في مطلقها مطلق كل جنس مما ذكر أي مطلق اللحم والبيض والعسل من غير تقييد باللفظ أو النية أو البساط بالانعام والدجاج والنحل وغيرها (ص) وبكعك وخشكنان وهريسة واطرية في خبز لا عكسه (ش) يعني أن من حلف على ترك أكل الخبز يحنث بأكله لهذه الامور وأما من حلف على ترك شيء من هذه الاشياء الخاصة فلا يحنث بأكل الخبز والخشكنان اسم عجمي بقي على عجميته وهو كعك محشو بسكر وهو بفتح الخاء وكسر الكاف والاطرية قيل هي ما تسمى في زماننا الشعرية وقيل ما تسمى الرشته وما ذكره المؤلف لا يجري على عرف زماننا والجاري عليه عدم الحنث بما ذكر (ص) وبضأن ومعز وديكة ودجاجة في غنم ودجاج لا بأحدهما في الآخر (ش) ابن المواز من حلف لا يأكل غنما حنث بأكل الضأن والمعز والحالف على أحدهما لا يحنث بالآخر والحالف على الدجاج يحنث بالديك والدجاجة وعلى أحدهما لا يحنث بالآخر فقوله في غنم راجع الى قوله ضأن ومعز وقوله ودجاج راجع الى قوله وديكة ودجاجة من باب اللف والنشر (ص) وبسمن استهلك في سويق (ش) يعني وكذلك يحنث اذا حلف لا آكل سمنا بأكله مستهلكا في سويق أي لته ولم يبق له عين قائمة الا أن ينوي به خالصا وسواء وجد طعمه أم لا على مذهبها خلافا لابن ميسر (ص) وبزعفران في طعام (ش) يعني وكذلك يحنث اذا حلف لا آكل زعفرانا فأكله مستهلكا في طعام قال سحنون ولا ينوي لان الزعفران هكذا يؤكل وأما الخل اذا حلف عليه ثم أكله مستهلكا في طعام طبخ به فلا يحنث كما قال الشيخ (لا بكخل طبخ) لانه لا يمكنه اخراجه بخلاف مسئلة السويق لان السمن يمكن اخراجه منه وأدخلت الكاف ماء الورد والخلاف ونحو ذلك (ص) وباسترخاء لها في لا قبلتك أو لا قبلتني (ش) يعني أن الشخص اذا حلف على زوجته بأن قال لا قبلتك أو ضاجعتك واسترخى لها حتى قبلته هي فانه يحنث اللخمي هذا اذا قبلته على فيه والا لم يحنث وان قال لها لا قبلتني أنت أو ضاجعتني أنت حنث بتقبيلها أو مضاجعتها له سواء استرخى لها أم لا وسواء قبلته على الفم أو غيره الا أن ينوي به لانه حلف على فعلها وقد وجد ففي تسوية المؤلف بينهما في التقييد بالاسترخاء نظر ولو قال وبتقبيلها مطلقا في لا قبلتني كلا قبلتك وقبلها كأن قبلته ان استرخى لها وقبلته في فيه لوفى بالمسئلة مع زيادة بلا تكلف (ص)

وبفرار غريمه فى لافارقتك أو فارقتنى الا بحق ولولم يفرط وان أحاله (ش) أى وهكذا يحنث اتفاقا اذا حلف لا يفارق غريمه الا بحقه ففر منه حنث حيث فرط وكذا ولولم يفرط على المشهور بأن انفلت منه كرها أو استغفالا وكما يحنث بالفرار من غير احالة يحنث وان أحاله على غريم له بمجرد قبوله الحوالة ولا ينفعه نقضها ولا ينفعه قبضه من المحال عليه ولو قبل مفارقة المحيل ومثل الا بحق حتى أستوفى حقى أو أقبض حقى وأما لو قال لافارقتك أو فارقتنى ولى عليك حق فانه يبر بالحوالة دون الرهن ومثله لو حلف لافارقتنى أو فارقتك وبينى وبينك معاملة (ص) وبالشحم فى اللحم لا العكس (ش) يعنى أنه اذا حلف لا آكل لحما فأكل شحما فانه يحنث وان حلف لا آكل شحما فأكل لحما فانه لا يحنث لان الشحم متولد عن اللحم لا العكس (ص) وبفرع فى لا آكل من كهذا الطلع أو هذا الطلع (ش) عبر بعض الاشياخ عن هذا الفصل بالحلف على ترك الاصول هل يقتضى الحنث بفعل الفصول وبعضهم بالحلف على ترك الامهات هل يقتضى الحنث بالبنات وعبارة الشيخ قريبة من الاولى لقوله وبفرع الخ والمعنى أن الحنث يقع بملابسة الفرع فى الحلف على ترك أصلها ان أتى فى يمينه بمن واسم الاشارة أو باسم الاشارة فقط كوالله لا آكل من هذا الطلع أو هذا الطلع فيحنث ببسره ورطبه وبجوته وتمره وأما ان أسقط اسم الاشارة ومن جميعا فلا يحنث الا بعين ما حلف عليه وسواء عرف أو نكر كما أشار اليه بقوله (لا الطلع أو طلعا) فلا يحنث بالمتولد من الفروع وأدخلت الكاف من قوله كهذا الطلع القمح واللبن وغيرهما من كل أصل فيحنث بالدقيق والسويق والخبز والكعك وبالزبد والسمن والجبن لان من للتبعيض والتمر وما معه فيه أجزاء الطلع والزبد والسمن بعض اللبن والاشارة تناولت الجميع (ص) الا نبيذ زبيب أو مرقة لحم أو شحمه وخبز قمح وعصير عنب (ش) يعنى اذا لم يأت باسم الاشارة ولا بمن فلا يحنث بالمتولد من الفروع الا فى مسائل خمس منها من حلف على ترك أكل الزبيب أو التمر أو العنب معرفا أو منكرا فيحنث بشربه لنبيذ ماذكر ومنها من حلف على ترك اللحم أو الشحم معرفا أو منكرا فيحنث بمرقة ماذكر ومنها من حلف على ترك أكل القمح معرفا أو منكرا فيحنث بأكل خبزه ومنها من حلف على ترك أكل العنب معرفا أو منكرا فيحنث بشرب عصيره الا أن هذه كالمستغنى عنها الا انه اذا حنث بالنبيذ فأولى بالعصير لانه انما حنث فى هذه الخمس لقرب الفرع من أصله والعصير أقرب الى العنب من النبيذ بل هو عينه (ص) وبما أنبتت الحنطة ان نوى المن لا لرداءة أو سوء صنعة

بمن حيث انه أفاد أنه فى قبلتنى يحنث مطلقا استرخى لها أم لا قبلته على الفم أم لا وقوله مع زيادة أى قوله كلا قبلتك وقبلها وقوله بلا تكلف أى مع وضوح المعنى الذى لا يحتاج فيه لتكلف شئ فى العبارة أى بخلاف كلام المصنف ففيه عدم التوفية وفيه التكلف بأنه تفصيل فى المفهوم (قوله ولولم يفرط الخ) هذا بالنسبة لخلاف عرف مصر كذا ذكره فى لئ (قوله وكذا ولولم يفرط على المشهور) لا يخفى أن الخلاف المذكور انما هو فيما اذا قال لافارقتك لا فيما اذا قال لافارقتنى فحينئذ قول المصنف ولولم يفرط بالنسبة للاولى للخلاف وبالنسبة للثانية لدفع التوهم (قوله لان الشحم متولد عن اللحم) لا يقال اذا كان الشحم فرعا للحم فلا يحنث به الا اذا أتى فى يمينه باسم الاشارة أو بمن واسم الاشارة (٧٤) نحو حلفه لا آكل هذا اللحم أو من هذا اللحم لانه من المستثنيات (قوله وبفرع) أى متأخر عن اليمين فى حلفه بخلاف من طلع هذه النخلة أو من لبن هذه الشاة فيحنث بالفرع المتقدم كالمتأخر (قوله من كهذا الطلع الخ) من ليست متعلقة بآكل بل الجار والمجرور صفة لموصوف محذوف للعلم به أى شيأ من هذا الطلع والشئ شامل للطلع وما يتولد منه وحينئذ تظهر الفرق بين الاتيان بمن وعدم الاتيان بها أى لان من للتبعيض ولا شك أن أطواره أبعاض له انتهى واعلم أنه لا يحنث بالذى تولد الفرع منه فى حلفه على الفرع فلو قال لا آكل من هذا البسر فلا يحنث بالطلع (قوله أو هذا الطلع) ضعيف والراجح أنه بمنزلة لا آكل الطلع (قوله بالحلف على ترك الخ) ظاهره أن الترجمة هنا الاستفهام بدون باب أو فصل (قوله أجزاء الطلع) لكن مع تغيير الصورة فتأمل (قوله يعنى اذا لم يأت باسم الاشارة) انما حنث فى هذه بما تولد من المحلوف عليه وان لم يأت بمن واسم الاشارة لقرب هذه المتولدات من أصلها قربا قويا بخلاف غيرها (قوله ومنها من حلف على ترك اللحم الخ) أفاد أن قول المصنف أو شحمه معطوف على لحم الا أنه يستغنى بأحدهما عن الآخر طعام فلذلك يعطف على مرقة لحم أى لا آكل اللحم أو لحما فيحنث بشحمه وهى وان تكررت لكن أعادها لجمع النظائر وعلى حل الشارح لا تكون من النظائر الخمس (قوله على ترك أكل القمح) ومثل الحنطة الشعير وغيره (قوله لانه اذا حنث بالنبيذ) أفاد أنه لا يحنث بالخل فيما اذا قال لا آكل عنبا ابن عرفة نقل ابن الحاجب الحنث فى العنب بنبيذه كنبيذ التمر والزبيب لا أعرفه اه واستشكل التونسى الحنث بالنبيذ فى الثلاثة قال لانه قال من حلف لا يأكل لبنا فأكل زبدا أولا يأكل زبدا فأكل سمنا أولا يأكل رطبا فأكل تمرا أولا يأكل بسرا فأكل رطبا لا شئ عليه وكذا لا يأكل قصبا لا بأس بأكل عسل القصب فما الفرق بين هذا وبين من حلف لا يأكل تمرا يحنث بشرب نبيذه (قوله أقرب الى العنب من النبيذ) أى من قرب النبيذ من الزبيب (قوله بل هو عينه) فيه نظر بل هو بعضه (قوله ان نوى المن)

طعام (ش) يعني وهكذا يحنث اذا حلف لا آكل من هذه الحنطة فأكل مما أنبتته أو مما اشترى من ثمنها وهذا اذا نوى قطع المن كقول القائل له لولا أنا أطعمتك ما عشت ولولا وجدت ما نأكله لضعت وان كان لشئ في الحنطة من رداءة أو سوء صنعة في الطعام لم يحنث بأكل ما ذكر حيث جوده وقوله لا لرداءة معطوف على معنى ما مر أى وبما أنبتت الحنطة ان حلف بقطع المن لا لرداءة فان قلت لم اقتصر المؤلف على ما اذا أنبتت الحنطة مع أن من نوى قطع المن لا يتقيد حنثه بما أنبتته بل لو بيعت واشترى من ثمنها فانه يحنث بذلك أيضا كما في المدونة فالجواب أنه اقتصر على ذلك مراعاة للمخرج وهو قوله لا لرداءة أى فلا يحنث بما أنبتته وأحرى ما اشترى بثمنها (ص) وبالحمام في البيت (ش) أى اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا فدخل عليه الحمام فانه يحنث وأما لو حلف لا أدخل على فلان بيته فدخل الحمام التى لا يملكها فلا حنث وليست كبيت جاره واعلم أن الامور التى مبناها العرف كهذه وما بعدها لا يصح الحكم فيها بالحنث بمصر الآن اذ لا يطلق البيت على الحمام في عرف أهل مصر (ص) أو دار جاره (ش) أى اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا أو بيته فدخل عليه في دار جاره أى جار المحلوف عليه فان الحالف يحنث لانه لما كان للجار على جاره من الحقوق ما ليس لغيره أشبه بيته أو لان الجار لا يستغنى عن جاره غالبا فكأنه محلوف عليه عرفا ويصح عود الضمير على الحالف وتكون دار جار المحلوف عليه أحرى لكن على عود الضمير على الحالف تختص المسئلة بما اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا بالتنوين لا بيته بالاضافة فلا يحنث (ص) أو بيت شعر (ش) أى اذا حلف لا أدخل على فلان بيته أو بيتا فدخل عليه بيت شعر أو حلف لا أدخل بيتا أو لا أسكن بيتا فدخل بيت شعر أو سكن بيت شعر فانه يحنث لان الله تعالى قال بيوتا تستخفونها الآية الا أن يكون ليمينه معنى يستدل به عليه مثل أن يسمع بقوم انهدم عليهم المسكن فحلف عند ذلك فلا يحنث بسكنى بيت الشعر (ص) كحبس أكره عليه بحق (ش) أى أن من حلف لا يدخل على فلان بيتا فيحنث بدخوله على المحلوف عليه الحبس وسواء كان دخوله عليه طوعا أو كرها بحق لان صيغة البر لا ينفع فيها الاكراه الشرعي لانه كالطوع فنبه بقوله أكره عليه على انه اذا دخل طوعا يحنث من باب أولى وأما ان سجن الحالف فلا يحنث بدخول المحلوف عليه وان طاع الحالف بدخول السجن حنث بدخول المحلوف عليه على كل حال اذا نوى المجامعة (ص) لا بمسجد (ش) يعني أن الشخص اذا حلف أن لا يجتمع مع آخر تحت سقف فصلى معه في المسجد تحت سقفه فلا حنث عليه كالحلف على الدخول لانه لما كان مطلوبا بدخوله شرعا صار كأنه غير مراد للحالف (ص) وبدخوله عليه ميتا في بيت يملكه (ش) أى وكذلك يحنث اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا يملكه فدخل عليه ميتا قبل أن يدفن لان له حقا من تجهيز يجرى مجرى الملك وكذا لو قال لا أدخل عليه ما عاش أو حياته أو حتى يموت على ما في الرواية ابن رشد وهو الصواب لان الناس لا يقصدون بذلك التقييد انما يقصدون التأبيد كقول الرجل لا أدخل هذه الدار أولا آكل

قضيته انه اذا لم يكن له نية بشئ لا حنث عليه ومقتضى قوله لا لرداءة الخ انه يحنث والمعول عليه مفهوم الاول شب (قوله لم يحنث الخ) عدم الحنث عما أنبتت فيما اذا نوى الرداءة مبنى على ان الارض مغيرة لا ممية والا كان يحنث لان النابت عين ما حلف عليه أفاده في لئ (قوله حيث جوده) كما لو صنع له طعام ولم تنته طيبه بخلاف على عدم الاكل ثم جوده له فيجوز له أكله بعد أو وجد رائحته كريهة فطيبت له رائحته فيجوز له أكله فهذا من بساط اليمين (قوله فالجواب) حاصل الجواب انه انما اقتصر على ذلك لان المخرج مناسب للمخرج منه والمخرج رداءة الطعام فالمناسب له ان يكون المخرج منه الطعام وجواب آخر وهو ان ما أنبتت الحنطة كأنه زرع آخر غير المحلوف عليه فنص عليه دفعا لهذا التوهم وأما ما أخذ بثمنها فلا يتوهم فيه هذا لان درجة المعاوضة ربما كانت في لحظة لا بطء فيها فان قلت عند الرداءة لم لا يحنث حيث أتى بمن واسم الاشارة كما تقدم في مسئلة الفرع فالجواب أن الفرع هناك بعض المحلوف عليه بخلاف ما هنا فانى الاصل بالكلية اذ الاصل يذهب في الارض ومن هذا يعلم ان الحنث في المسئلة السابقة لا فرق فيه بين أن يكون المحلوف لرداءته أم لا وهو ظاهر لئ (قوله وبالحمام) ومثله القهوة والمعصرة والطاحون (قوله أى اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا) المناسب أن يقصر المتن على بيته لاجل تخصيص الحنث ببيت جار المحلوف عليه (قوله معنى يستدل به عليه) أى بذلك المعنى عليه أى على مقصوده وان لم يتقدم له ذكر لفهمه من المعنى (قوله وان طاع الحالف الخ) ظاهره أنه اذا لم يطع فلا حنث ولو نوى المجامعة والظاهر انه متى نوى المجامعة حنث بدخول المحلوف عليه حبس طوعا أو كرها (قوله على كل حال) أى سواء دخل المحلوف عليه طائعا أو مكرها (قوله لا بمسجد) فان قال لا دخلت دار فلان أو دار فلان هذه ثم جعلت مسجدا لم يحنث (قوله كالحالف على الدخول) الاولى أن يجعل هذه مسئلة المصنف وقوله اذا حلف أن لا يجتمع الخ يجعلها نظيرة لمسئلة المصنف (قوله يملكه) لا فرق بين ملك الذات والمنافع باجارة أو بعمرى مدة حياته أو نحوهما لئ (قوله لان له حقا الخ) أى الا النية الحياة الحقيقية فان دفن به لم يحنث بدخوله بعد دفنه ومثل المصنف حلفه لا ادخل

هذا الطعام أولا أكلم زيدا حياتي أو ما عشت يريد لا أفعل ذلك أبدا (ص) لا بدخول محلوف عليه ان لم ينو المجامعة (ش) يعني أن الشخص اذا حلف لا أدخل على فلان بيتا فدخل فلان بيتا فيه الحالف فلا حنث على الحالف الا أن ينوي أن لا يجامعه في بيت هكذا في المدونة عن ابن القاسم ابن يونس قال بعض أصحابنا وكذلك ينبغي على قول ابن القاسم أن لا يجلس بعد دخول المحلوف عليه فان جلس وتراخى حنث ويصير كابتداء دخوله هو عليه اه وفيه نظر لان دوام الاقامة لا يعد دخولا لما مر في قوله لا في كدخول فيحتمل أن المؤلف هنا لم يرض ما قاله ابن يونس عن بعض أصحابه لذلك (ص) وبتكفينه في لا نفعه حياته (ش) أي وحنث بتكفينه في حلفه لا نفعه حياته أو لا أدى اليه حقا ما عاش وبتخليصه ممن يشتمه وبثنائه عليه في نكاح حيث كان الثناء مقصودا به نفعه ويحنث من حلف لا ينفع أخاه بنفع أولاده الذين نفقتهم عليه والمراد بتكفينه ادراجه في الكفن وأولى شراء الكفن له ومثله تغسيله وأما بقية مؤن تجهيزه والصلاة عليه فظاهر كلامهم أنها ليست كذلك لانها وان كانت من نفعه لكنها ليست من توابع الحياة فان لم يقل حياته فانه يحنث بكل ما يفعله من مؤن التجهيز والدفن كما هو الظاهر (ص) وبأكل من تركته قبل قسمها في لا أكلت طعامه ان أوصى أو كان مدينا (ش) يعني أن الحالف اذا حلف لا أكلت من طعام زيد مثلا فانه يحنث اذا أكل من تركة زيد قبل قسمها بين مستحقيها ان كان زيد الميت مدينا بدين محيط أو غير محيط أو أوصى بوصية قيدها ابن الكاتب بما اذا كانت بمعلوم يحتاج فيها لبيع مال الميت لان ذلك المال لو ضاع قبل قبض الموصى له لرجع في الثلث اما ان كانت بمعين لا يحتاج فيه لبيع مال الميت كايصائه بعبد عينه لفلان أو شائع كربع أو ثلث فلا حنث وانما كان يحنث بالاكل من التركة على الوجه المذكور لوجوب وقفها للدين أو للوصية فالضمير في تركته راجع للمحلوف على أكل طعامه (ص) وبكتاب ان وصل أو رسول في لا كلمه (ش) يعني أن من حلف لا أكلم فلانا فكتب الحالف مكتوبا للمحلوف عليه أو أملاه أو أمر به ووصل الى المحلوف عليه فان الحالف يحنث لان القصد بهذه اليمين المجانبة وهي غير حاصلة مع وصول الكتاب ولو لم يقرأه المحلوف عليه على المذهب وكذلك يحنث الحالف اذا أرسل الى المحلوف عليه كلاما مع رسول وبلغه فان لم يبلغه الرسول فلا حنث الا أن يسمعه المحلوف عليه وكذلك لا حنث عليه ان لم يصل الكتاب ولو كتبه الحالف عازما بخلاف الطلاق فيقع بمجرد الكتابة عازما ولو لم يصل لان الطلاق يستقل الزوج به بخلاف المكالمة لا تكون الا بين اثنين (ص) ولم ينو في الكتاب في العتق والطلاق (ش) يعني أن الحالف اذا ادعى انه أراد بعدم الكلام المشافهة قبلت نيته في الرسول سواء كانت يمينه بالله أو بغيره لانه

عليه بيت فلان ما عاش فدخل عليه فيه قبل دفنه (قوله الا ان ينوي أن لا يجامعه) أي والا حنث بدخوله عليه وان لم يحصل جلوس (قوله وكذلك ينبغي على قول ابن القاسم) يستفاد من عبارة تت ونحوه أن كذلك زائدة وأن المعنى ينبغي على قول ابن القاسم (قوله لان دوام الاقامة لا يعد دخولا) وهو الراجح (قوله حيث كان الثناء مقصودا به نفعه) أما اذا قصد بالثناء عليه ايقاعه في ذلك النكاح لعلمه بما كل شره فيه فانه لا يحنث (قوله فظاهر كلامهم انها ليست كذلك) كذا قال عج وقال اللقاني وينبغي أن ادخاله قبره وحمل جنازته كذلك بل ذكر بعده أن تكفينه لا يجزئه أي وتجهيزه والظاهر ما قاله اللقاني وتوجيه بعضهم لما قاله عج بان الدفن والصلاة عليه متعلقان باحوال الآخرة بخلاف التكفين والتغسيل فانهما من أمور الدنيا فلا يظهر أي فرق بين الغسل والصلاة (قوله بما اذا كانت بمعلوم الخ) كأعطوا فلانا مائة دينار مثلا (قوله يحتاج فيه لبيع مال الميت) أي بيع شيء من مال الميت وقوله لان ذلك المال أي لان ذلك الشيء الذي يباع أي يراد بيعه لو ضاع أي فهو باق على ملك الميت اذ لو كان حقا للموصى له لم يرجع بخلاف ما اذا كان معينا فهو لم يبق على ملك الميت فاذا ضاع فلا يرجع الموصى له بشيء فلذا لا حنث بالاكل من التركة وبعض شيوخنا أفاد أنه لو عين للموصى له ما أوصى به من الدراهم مثلا وضاع رجع في بقية الثلث (قوله أما اذا كان بمعين الخ) أي أو أكل بعد وفاء الدين ولو قبل القسم خلافا لظاهر المصنف (قوله أو شائع) لانه اذا كان شائعا لم يأكل مما على ذمة الميت بل من شائع بين الوارث والموصى له وهما حيان ﴿تنبيه﴾ محل تفصيل المصنف في حلفه لغير قطع من فان كان له لم يحنث بأكله منه بمجرد موته فان كان حلفه لخبث في المال حنث ان كان مغصوبا معينا اذ لا يحله الارث فان أحله كمال نشأ من معاملات فاسدة فيزول يزيد عن المال الخبث بارثه فيجري فيه ما قاله المصنف (قوله وبكتاب) كتبه بعربية أو بغيرها حيث يفهمه المكتوب له أي شأنه ذلك (قوله أو أملاه أو أمر به) لكن لا بد من قراءته عليه لان الكاتب قد يزيد وينقص أفاده في ك (قوله ووصل الى المحلوف عليه) أي باذن الحالف ولو حكما كعلمه بخروج حامل الكتاب وسكوته (قوله ولو لم يقرأه) بل ولو لم يفتحه المحلوف عليه (قوله على المذهب) مقابله لا بد من قراءته وعليه فهل يشترط كونها باللفظ أولا قولان ولا فرق على ما في المصنف بين علم المحلوف عليه أنه من الحالف أولا (قوله الا ان يسمعه المحلوف عليه) أي يسمع الحالف يقول للرسول بلغ فلانا كذا الذي هو المحلوف عليه

(قوله لانه يزيد وينقص) أي والكتاب كلفظه اذ القلم أحد اللسانين على هذا التعليل ينبغي اذا بلغ الرسول كلامه بعينه وشهدت البينة على ذلك أن يكون كالكتاب لا ينوى فيه لانه تحقق عدم الزيادة والنقص والحاصل ان النية انما لم تقبل في الكتاب لكونها مخالفة لظاهر اللفظ بخلاف الرسول (قوله لكن يحلف الخ) فان نكل حبس فان طال دين (قوله مذكور في الام) اعترضه محشى تت بانه لم يكن مذكورا في الام وانما هو مفهوم منها (قوله وبالاشارة له) أى اشارة شأنها الافهام كذا ينبغي (قوله حيث كان يبصر) أي سواء كان سميعا أو أصم وشمل المصنف الاشارة له مع غيره الا أن يحاشيه (قوله وبكلامه ولو لم يسمع) ظاهر المصنف يشمل ما لو حلف وهو سليم لا كلمه فكلمه أصم أنه يحنث وقال ابن عرفة قلت ينبغي ان حلف عليه سميعا فكلمه وهو أصم انه لا يحنث وقال في ك وجد عندي ما نصه ومثل البعيد ما لو كلم الحالف المحلوف عليه وهو ميت (قوله أو رماه الحالف) أى راجعا عنه اذ مفاد النقل كما في ك انه حيث لم يأمر أحدا بتقطيعه ولا رده ولم يكن أعرض عنه فانه يحنث وعلى هذا فان وصل اليه من غير علم من الحالف فانه يحنث على ما يفيده النقل لا على ما يفيده ظاهر كلام المؤلف اه (قوله وبلا اذن) أى والضمير في قوله بلا اذن أى الضمير المقدر أى لان التقدير بلا اذن منه أو أن التقدير بلا اذنه ويكون التنوين عوضا عن الضمير (قوله ولا بسلامه عليه الخ) ظاهره يشمل السلام عليه في أثنائها معتقدا اتمامها (قوله يعني الخ) لا يخفى أن هذا على فرض أن يكون الامام هو الحالف وقوله يريد ولو كانت انما يكون هذا اذا كان المأموم الحالف فحينئذ يكون كلام المصنف شاملا لما اذا كان الحالف الامام أو المأموم ومحل ذلك حيث طلب الحالف بالسلام عليه لكونه على يساره والا حنث أي بأن كان مدركا مع الامام ركعة ويدخل حينئذ تحت قوله الآتي وبسلامه عليه (قوله على الاصوب) أي من قول ابن القاسم والمصوب ابن المواز وقوله والمختار أي من القولين عند اللخمي وأنكر قول ابن القاسم بالحنث غير واحد من أصحابه (قوله أو ظانا) أى أو شاكا أو متوهما بل هما أولى بان (قوله فالمراد الخ) هذا التفريع لا يناسب المفرع عليه (قوله ليس في الحلف) أي ليس في متعلق الحلف مثلا اذا قلت والله ان في جيبي دينارا لكونك تعتقد ذلك فتبين ان فيه أقل أو أكثر فالاعتقاد هنا في متعلق الحلف وهو أن في جيبه دينارا

يزيد وينقص لكن يحلف في العتق والطلاق لحق العبد والزوجة وينوى في الكتاب ان كانت يمينه بغير العتق المعين والطلاق وأما هما فلا ينوى فيهما في القضاء مع المرافعة وتقييد تنويته بغير العتق والطلاق مذكور في الام فلا اعتراض على المؤلف بانه في التهذيب غير مقيد ولو حلف ليكلمن لم يبر بالكتاب ولا بالرسول مطلقا لان الحنث يقع بادنى سبب بخلاف البر كما مر (ص) وبالاشارة له (ش) يعني لو حلف لا أكلم فلانا فأشار الحالف اليه فانه يحنث لان الاشارة كلام وسواء السميع والاصم ولا يحنث في لا أكلم زيدا بالنفخ في وجهه وهو في الصلاة كلام وقوله وبالاشارة ينبغي حيث كان يبصر والا فلا وينبغي أن يكون حكم النية في الاشارة كحكمها في الكتاب فتقبل في غير العتق والطلاق (ص) وبكلامه ولو لم يسمعه (ش) يعني وكذلك يحنث الحالف اذا كلم المحلوف عليه ولو لم يسمعه لصمم أو نوم مستثقل أو اشتغال بكلام غيره لكن يشترط أن يكون الحالف في مكان يسمع فيه كلام المحلوف عليه عادة لولا المانع لان ان كان في مكان بعيد لا يسمع المحلوف عليه كلامه عادة فانه لا يحنث (ص) لا قراءته بقلبه (ش) مراده أن من حلف لا يقرأ أو لا يقرأ جهرا أو لا يقرأ هذا الكتاب أو في هذا الكتاب فقرأ عليه بقلبه فلا حنث عليه ففاعل القراءة الحالف لا المحلوف عليه لانه مر أن المشهور حنث الحالف بمجرد وصول الكتاب الى المحلوف عليه فكيف بقراءته هذا هو المتعين في تقرير كلام المؤلف (ص) أو قراءة أحد عليه بلا اذن (ش) أي وكذلك لا يحنث الحالف اذا كتب كتابا للمحلوف عليه فرده أو قال لرسوله اردده أو اقطعه فعصاه ودفعه للمحلوف عليه فقرأه أو رماه الحالف فأخذه المحلوف عليه فقرأه لم يحنث فضمير عليه للمحلوف عليه وبلا اذن للحالف وقوله بلا اذن متعلق بمقدر صفة لمحذوف أي كتابا وصل بلا اذن أي وصل للمحلوف عليه بلا اذن من الحالف والمراد بالاذن ولو حكما كما اذا علم الحالف بذهابه وسكت (ص) ولا بسلامه عليه بصلاة (ش) يعني أن من حلف لا أكلم زيدا فصلى الحالف بقوم فيهم المحلوف عليه فسلم عليهم فردوا عليه السلام من الصلاة فان الحالف لا يحنث بذلك يريد ولو كانت التسليمة الثانية التي على يساره (ص) ولا كتابة المحلوف عليه ولو قرأ على الأصوب والمختار (ش) يعني انه اذا حلف لا أكلم فلانا فكتب المحلوف عليه كتابا وأرسله الى الحالف ووصل اليه وقرأه بلسانه فان الحالف لا يحنث بذلك على ما صوبه ابن المواز وعلى ما اختاره اللخمي بل لو حضر المحلوف عليه وكلم الحالف ولم يجبه فانه لا حنث عليه بذلك لان حلفه لا كلمته لا كلمني (ص) وبسلامه عليه معتقدا أنه غيره (ش) يعني لو حلف لا كلمه فسلم عليه في غير صلاة معتقدا أنه غيره أو ظانا انه غيره فاذا هو المحلوف عليه فانه يحنث فالمراد بالاعتقاد الجزم فان قلت هذا من اللغو فلا يحنث فيما يجري فيه اللغو قلت اللغو الحلف على ما يعتقده فيظهر نفيه والاعتقاد هنا ليس في الحلف بل في فعل

غير المحلوف عليه فتبين خلافه وأما عكس كلام المؤلف وهو لو كلم رجلا يظنه المحلوف عليه فاذا هو غيره لم يحنث ولو قصده كما فى الشارح الكبير وشامله ولا يقال هذا فيه العزم على الضد وهو يوجب الحنث لانا نقول العزم على الضد انما يوجب الحنث فى صيغة الحنث فقط (ص) أو فى جماعة الا أن يحاشيه (ش) هذا معطوف على مقدر أى وبسلامه عليه حالة كونه وحده أو فى جماعة الا أن يحاشيه بالنية أو باللفظ فلا حنث ويصح عطفه على معتقدا والمراد بالمحاشاة هنا اللغوية وهى أن ينوى السلام على من عداه لا المحاشاة الاصطلاحية فانها لا تشترط فيكفى أن يقصد بالسلام غيره ولا يشترط أن يعزله أولا أى لا يشترط أن يخرجه بالنية قبل ان يسلم وظاهر كلام المؤلف سواء رأى المحلوف عليه مع الجماعة أم لا وسواء عرف الجماعة أم لا وهو ظاهر المدونة وقال ابن المواز لو سلم على جماعة ولم ير فيهم المحلوف عليه لم يحنث لانه انما سلم على من عرف (ص) وبفتح عليه (ش) يعنى لو حلف لا كلمه فسمعه يقرأ ووقف فى قراءته واستدت عليه طرق القراءة ففتح عليه بأن أرشده ولقنه ما غلط فيه فانه يحنث ظاهره ولو وجب عليه الفتح كما اذا كان فى الفاتحة لانه فى معنى قوله قل أو اقرأ كذا بخلاف سلام الصلاة (ص) وبلا علم اذنه فى لا تخرجى الا باذنى (ش) يعنى أن من حلف على زوجته بالطلاق أو بغيره انها لا تخرج الا باذنه فأذن لها فخرجت بعد اذنه وقبل علمها بالاذن فانه يحنث لان قصده لا تخرجى الا بسبب اذنى وقد صدق عليها أنها خرجت بغير سبب اذنه (ص) وبعدم علمه فى لأعلمنه وان برسول (ش) يعنى لو حلف انه ان علم بالشئ الفلانى ليعلمن به زيدا فعلم به ولم يعلم زيدا به حتى علمه من غير الحالف فانه يحنث أى لا يبر حتى يعلمه وان برسول أو كتاب فقوله وان برسول مبالغة فى المفهوم وهو الاعلام المتضمن لبر الحالف أى فاذا أعلمه بذلك الامر فان الحالف يبر ولو كان الاعلام حاصلا برسول يرسله للمحلوف عليه يعلمه بذلك الأمر وأحرى بكتاب وانما بالغ على الرسول لانه يزيد وينقص ويصح كون المبالغة فى المنطوق أى وحنث بانتفاء الاعلام وان كان انتفاؤه من رسول لكن كونها فى المفهوم أتم فائدة وعلمه اسم مصدر مرادا به المصدر أى اعلامه ثم اختلف هل لا يبر الحالف الا باعلامه بما وقع الحلف عليه ولو علم الحالف ان المحلوف له وصل له العلم به من غيره وهو رأى أبى عمران وغيره أخذا بظاهر اللفظ أو لا بد من اعلامه الا أن يعلم الحالف أن المحلوف له علم بالخبر فلا يطلب منه اعلام حينئذ ولا حنث عليه وهو تقييد عن اللخمى والى هذا أشار بقوله (وهل الا ان يعلم انه علم تأويلان) ومبناهما هل ينزل علمه باعلام غيره بمنزلة اعلامه أم لا (ص) أو علم وال ثان فى حلفه لاول فى نظر (ش) هذا معطوف على علمه يعنى أن من حلف طوعا لوال أى لمتول شيأ من أمور المسلمين انه ان رأى الشئ الفلانى الذى فيه نظر للمسلمين ومصلحة لهم ليخبرنه به فمات المحلوف له أو عزل وتولى غيره ثم ان الحالف رأى ذلك الامر فعليه أن يخبر به الوالى الثانى فان لم يخبره به فانه يحنث أى لا يبر وأما اعلام الاول والحال ما ذكر فلا يعتبر ومفهوم فى نظر انه لو كان ذلك مما يخص المعزول فى نفسه فان رآه بعد عزله فليعلمه به والا حنث وان لم يذكر ذلك حتى مات فلا شئ عليه وليس عليه رفع ذلك لورثته ولا الى وصيه ولا الى أمير بعده وقوله أو علم وال أى اعلام فأجرى مصدر المجرد مجرى المزيد ثم انه يجرى هنا وهل الا أن يعلم انه علم تأويلان (ص)

(قوله بل فى فعل غير المحلوف عليه) الاولى اسقاط فعل ويقول بل فى غير المحلوف عليه وذلك لان الاعتقاد تعلق بزيد فتبين انه لم يكن زيدا بل عمرا فزيد ليس محلوفا عليه بل المحلوف عليه عدم الكلام (قوله وأما عكس الخ) من فرع المصنف وبهذا يعلم ان الحنث وعدمه منوط بما تبين لا باعتبار الاعتقاد ومن ذلك لو قال امرأته طالق ماله مال وقد ورث قبل يمينه مالا لم يعلم به فيحنث الا أن ينوى فى يمينه أعلمه فلا حنث اهـ ويؤخذ منه أن من قال عبد فلان حر وانكشف الامر أنه ورثه قبل قوله هذا فانه يعتق عليه ولم يرمنصوصا (قوله أى لا يشترط أن يخرجه أولا بالنية قبل أن يسلم الخ) رد ذلك عج بما حاصله ان المراد بالمحاشاة هنا المحاشاة باللسان وكذا بالقلب ان تقدمت محاشاته على السلام أو قارنت السلام فان حاشاه أثناءه أو بعده فلا بد من التلفظ بالمحاشاة ولا تكفى النية (قوله كما اذا كان فى الفاتحة) أى فى الصلاة (قوله وبلا علم اذنه) لها فى الخروج ولو أذن لها ثم رجع فخرجت فمذهب ابن القاسم انه يحنث ومذهب أشهب لا حنث وخرج على شرطه لامرأته ان لا يخرجها من بلدها الا برضاها فرضيت وأخرجها ثم طلبت الرجوع فانه لا يلزمه خلاف قول ابن القاسم انه يلزمه (قوله أى لا يبر حتى يعلمه) أى فلا نقول يبر بسبب كون زيد علم بالشئ الفلانى من زيد (قوله لانه يزيد وينقص) فيتوهم ان اعلامه كالعدم بخلاف كتابه فانه كنطقه (قوله وان كان انتفاؤه) أى هذا اذا كان الانتفاء منه بل ولو كان الانتفاء حاصلا من رسول الحالف دفعا لما يتوهم أنه لا يضر الا اذا كان الانتفاء حاصلا من الحالف لكونه هو الذى حلف (قوله أتم فائدة) أى أظهر ويبرهون هذا هو المراد والا فظاهر العبارة أنه أزيد معنى (قوله فعليه أن يخبر الخ) اعلم أن اعلامه بالرسول أو الكتاب كاف (قوله وان لم يذكر الخ) أى وان لم يعلم بذلك (قوله فأجرى مصدر المجرد) لا ينافى هذا ما تقدم وذلك لان علم اسم مصدر بالنسبة لأعلم ومصدر بالنسبة لعلم

و بمرهون فى لاثوب لى (ش) يعنى و كذلك يحنث اذا طلب منه انسان ثوبا عارية فحلف بالطلاق انه لايملك ثوبا وله ثوب مرهون حيث لانية سواء كانت قيمة الثوب تزيد على الدين أم لا وأما ان نوى ماعدا الثوب المرهون فلا حنث اذا كانت قيمة الثوب قدر الدين أو أقل وأما ان كان فيها فضل فانه لايحنث أيضا على المعتمد وينبغى أن يكون مثل المرهون المعار والمستأجر كما فى شرح (ه) (ص) و بالهبة والصدقة فى لأعاره و بالعكس ونوى (ش) يعنى انه اذا حلف لأعاره فوهبه لغير ثواب أو تصدق عليه فانه يحنث لان قصده عدم نفعه و كذلك كل ماينفعه به من نحلة أو عمرى أو اسكان أو تحبيس و كذلك يحنث اذا حلف لا وهبه أو لا تصدق عليه فأعاره للعلة السابقة وان ادعى نية فانه يصدق فيما ادعاه و يعمل عليه فاذا قال أردت قصر اليمين على العارية دون الهبة والصدقة فانه يصدق ولا يحنث بالهبة والصدقة و كذلك اذا قال أردت قصر اليمين على الهبة والصدقة دون العارية فانه يصدق فى ذلك ولا حنث عليه بالعارية ولا ينوى فى ارادة خصوص الهبة أو الصدقة اذا حلف على أحدهما التقارب بهما وهذا معنى قوله (لا فى صدقة عن هبة وعكسه) وهذا اذا لم يكن للواهب أن يعتصر الهبة من الموهوب وأما ان كان له الاعتصار فانه ينوى اذا حلف على الصدقة انه أراد خصوصها لعدم عصرها فلا يحنث بالهبة (ص) و ببقاء ولو ليلا فى لاسكنت (ش) يعنى أن من حلف لاسكن فى هذه الدار وهو فيها فانه يجب عليه أن ينتقل منها فورا الا ان بقاءه فيها سكنى عرفا فان بقى ولو ليلا بعد يمينه مدة تزيد على امكان الانتقال حنث قال فيها يخرج ولو فى جوف الليل الا ان ينوى فى الصباح وان تغالوا عليه فى الكراء أو وجد منزلا لا يوافق فلينتقل اليه حتى يجد سواه فان لم يفعل حنث ثم ان قوله و ببقاء الخ مقيد بما اذا لم يخش على نفسه لانه حينئذ مكره فى البقاء (ص) لا فى لانتقلن (ش) يعنى انه اذا حلف لينتقلن من هذه الدار مثلا فانه لا يحنث ببقائه فيها الى الصباح اذا كانت يمينه غير مؤجلة و يؤمر بالانتقال بسرعة و يمنع من وطء زوجته حتى ينتقل فان لم ينتقل ورافعته ضرب له أجل الايلاء من يوم الرفع وأما ان كانت يمينه مؤجلة فهو على بر الى ذلك الاجل ولا يحنث الا بمضى الاجل انتهى فان عاد اليها بعد انتقاله منها لم يحنث بخلاف المسئلة السابقة وهى مسئلة السكنى فانه اذا عاد اليها بعد انتقاله منها فانه يحنث لان قصده أن لا يوجد منه سكنى فى تلك الدار فتى وجدت حنث (ص) ولا بخزن (ش) هو متعلق بمحذوف معطوف على جملة ببقاء فهو من عطف الجمل والتقدير وحنث ببقاء ولو ليلا ولا يحنث بخزن والمعنى أن من حلف لا أسكن هذه الدار وخرج منها ثم خزن فيها فانه لا يحنث لانه ليس بسكنى وأما لو كان له فى الدار شئ مخزون وقد حلف لاسكنت بها فانتقل وأبقاه فانه يحنث ببقائه كما يفيده كلام

(قوله و بمرهون) وكذا بمال غائب لم يعلم به فى حلفه لا مال له الا أن ينوى فى يمينه أعلمه فلا يحنث به و كذا ان كانت له عمرى ترجع يوما ما فلو تصدق عليه بصدقة وهو لا يعلم فلم يقبلها قال لاشئ عليه وان قبلها فقولان بالحنث وعدمه لانها بالقبول صارت ماله الآن (قوله فانه لايحنث أيضا على المعتمد) أى لجواز أن ينقص القيم (قوله نحلة) هى العطية لايخفى انها لاتخرج عن واحد مما ذكر فافهم (قوله فانه يصدق ولا يحنث) ظاهر العبارة ولو فى الطلاق والعتق المعين ولكن المعتمد انه اذا ادعى خصوص العارية فانه لا يصدق فى القضاء اذا كانت اليمين بطلاق أو عتق معين (قوله فانه يصدق فى ذلك ولا حنث عليه الخ) ولو كانت يمينه بطلاق أو عتق معين (قوله ولا ينوى فى ارادة الخ) لا عند المفتى ولا عند القاضى فيما اذا كانت الهبة أو الصدقة لاجنبى كما أفاد الشارح ذلك بقوله وهكذا الخ (قوله فانه ينوى اذا حلف) وكذا عكسه كما فى بعض الشراح الا أن فى العكس ينوى فى الفتوى وفى القضاء فى غير الطلاق والعتق المعين وأما فى التى قبل فينوى ولو فى الطلاق والعتق المعين عند القاضى (قوله أو وجد منزلا) هل ولو فى غير بلده أو يقيد بأن يكون ذلك فى بلده و الظاهر الاول وذكر فى لك أن من المنزل الذى لا يوافق ما اذا وجد بيت شعر (قوله مقيد بأن لا يخشى على نفسه) وكذا كل ما يكون به مكرها كالخوف على المال يكون حكمه كذلك ﴿تنبيه﴾ ما مشى عليه المصنف مبنى على مراعاة اللفظ ومن يراعى العرف أمهله للصبح فينتقل الى ما ينتقل اليه مثله قاله اللخمى وأما لو حلف ليسكننها فعلى قول أشهب يبر بيوم وليلة وعلى قول أصبغ بأكثر وعلى مرعى القصد لا يبر الا بطول مقام يرى انه قصده ولذا فى عب لو حلف ليسكنن فانما يبر بطول مقام يرى أنه قصده رعيا للقصد حيث لا نية له بقدر معين (قوله من يوم ترفع) أى لان يمينه ليست صريحة فى ترك الوطء (قوله فان عاد اليها بعد انتقاله منها لم يحنث) أى اذا رجع بعد انقضاء المدة التى يبر باقامتها بعد خروجه وانتقاله وهى نصف شهر المشار اليها فيما يأتى بقوله كانتقلن فانه تشبيه فى المكث نصف شهر وندب كماله حيث قال لانتقلن من هذه الدار (قوله وحنث ببقاء) أى زائد على امكان الانتقال ولو يومين أو أكثر لكثرة متاعه وظاهر النقل ولو استمر فى مدة النقلة سا كنا (قوله ولو ليلا) رد على أشهب لا يحنث حتى يكمل يوم وليلة وعلى قول أصبغ لا يحنث الا بأكثر من ذلك انتهى وتأمل ذلك (قوله فانه يحنث ببقائه) هذا ما لم يكن فى الدار مطامير فقد قال التونسى ينبغى اذا كانت المطامير لا تدخل فى الكراء الا بالشرط وتكرى وحدها لخزن الطعام أن لا تدخل فى اليمين وان له تركها اذا كان قد اكترى المطامير منفردة قبل سكناها أو بعدها الا أن لا يليق بالمطامير أن تبقى الا بمكان سكناه ينبغى نقلها مع قشبه

المواق (ص) وانتقل فى لاساكنه عما كاناعليه (ش) يعنى لوحلف لاساكنه فى هذه الدار أولاساكنه فى دارفانه لابدمن انتقال أحدهما أوانتقالهما معا انتقالا يزول معه اسم المساكنة عرفا يحترز عما اذا انتقل أحدهما الى موضع الآخرأى وسكن كل منهما فى مكان الآخرعلى مايظهر فان هذه الحالة لايزول معها اسم المساكنة عرفا فيحنث به أى لا يبروأشار بقوله (أوضرباجدارا) الى انه يخرج من اليمين أيضا بضرب الجدار بينهما ولايشترط كون الجدار وثيقا بالطوب والحجر بل يكفى (ولو بجريدا) عندالاكثران جعل لكل نصيب مدخل على حدته ولوقسم منافع لاقسم رقبة وقوله (بهذه الدار) متعلق بساكنه أى فى حلفه لاساكنه بهذه الداروأحرى ان لم يعين الدار (ص) وبالزيارة ان قصد التنحى لا لدخول عيال (ش) يعنى اذاحلف لاساكنه فزاره فان كان حلفه لالاجل ما يدخل بين العيال من الشنآن بل قصده البعد والتنحى فانه يحنث بالزيارة لان التباعد غيرموجود مع الزيارة لانهامواصلة وقرب وان كان حلفه لاجل مايدخل بين العيال من الشنآن فانه لا يحنث بالزيارة لانها ليست بسكنى عرفاوسكت المؤلف عمااذالم يكن له قصد والظاهرأن المعول عليه مفهوم الشرط ويقيد بما اذالم يكثرها نهاراو يبت بلامرض (ص) ان لم يكثرهانهارا و يبت بلامرض (ش) تقدم انه اذا كان حلفه لاجل مايدخل بين العيال فانه لايحنث بالزيارة ومحل عدم الحنث اذالم يكثرهانهاراو بات بلامرض أمالوأكثرهانهاراو بات بلامرض بأن بات اختيارافانه يحنث أى فلايحنث الابالشيئين معالان القاعدة المركبة من الشيئين تنتفى بانتفاء احدهمافان أكثر الزيارة نهارامن غيرمبيت أو بات بمرض أوبات بلا مرض ولم يكثر الزيارة فانه لاحنث عليه هذاظاهر كلامه وكلام الشامل لكن الذى فى نقل أبى الحسن عن ابن رشد التعبير بأو وحينئذفالواوهنا بمعنى أو كماهوموجود فى بعض النسخ ومافى الشامل

(قوله وانتقل فى لاساكنه) هذا فى حلفه لاساكنه بدار بدليل قوله أوضرباجدارا أى أولاساكنه فى دار أولاساكنه من غير ذكر دار أصلا لان الصور ثلاث وفى كل من الثلاث اما أن تكون الدار مجرد ساحة لابيوت بها وكل واحد فى جنب منها أو ذات بيت واحد أو بيوت متعددة فهذه تسع صور فى الدار وأما الاساكنه فى حارة فان كانامعا فى حارة واحدة فينتقل كل منهما أوأحدهما لحارة أخرى كانت القرية كبيرة أوصغيرة فاذا كان كل منهما فى حارة والقرية صغيرة وحلف لاساكنه فينتقل لبلد أخرى على فرسخ أوأكثر فان كبرت فى الفرض المذكور كالمدينة المنورة لم يتوقف البرعلى الانتقال وفائدة يمينه أنه لا يقربه ولا يسكن معه واذاحلف لاساكنه بهذه البلدة أو ببلدة فينتقل لاخرى على فرسخ وان حلف لاساكنه وكل بقرية صغيرتعين انتقاله حيث لانية ولا بساط وان حلف أن لايجتمع معه فى مسقى أومحطب فان كبرت البلدتان فلايقرب منه عرفاتأمل هذامافى عب وفى خط بعض الشيوخ اذا كان كل واحد فى حارة حين الحلف بعد عن حارته بحارتين أوثلاث اذا كان البلد مصراولا يكلف الخروج لبلدة أخرى وان كانت قرية خرج منها القرية أخرى ﴿تتمة﴾ ذكرالحطاب عن ابن عبدالسلام انهما اذا كانامعا بمحل واحد وفوقه محل خال فان انتقل أحدهما الى العلو وبقى الآخر فى السفل أجزأه نص عليه ابن القاسم ورأى بعض الشيوخ أن هذا انما يكفى اذا كان سبب اليمين مايقع بينهما من أجل الماعون وأما العداوة فلايكفى ولابدأن يكون كل مسكن مستغنيا بمرافقه (قوله أى أوسكن الخ) كذا فى نسخته فيصح أن تكون أو بمعنى الواو (قوله أوضرباجدارا) أى شرعا فى ضربه باثر اليمين ولولم يخرج أحدهما حتى يضرب فقد يكون ضربه أسرع من الانتقال (قوله عندالاكثر) مقابله ابن الماجشون القائل بأن الجريد لغو (قوله ان جعل لكل نصيب مدخل على حدته الخ) ليس بشرط بل لابدأن يكون لكل نصيب مرفق سواء كان لكل واحد مدخل أولا كما يفيده بهرام وأما ان كان لكل منهما مدخل مع اشتراكهما فى المرفق فانه لايفيد كمايدل عليه فرع الشارح (قوله متعلق بساكنه) الاولى انه داخل فى حيزالمبالغة غير للرد على ابن رشد القائل بأن الداراذا كانت معينة باسم الاشارة لايكفى فيها ضرب الجدار فلذا بالغ المؤلف عليها وتقدير المصنف حينئذ ولو بجريدا ولو فى قوله فى هذه الداروالحاصل أن المبالغة على شيئين كفاية الجدارولوقال بهذه الدارخلافا لابن رشد وعلى كفايته ولو بجريدا خلافا لابن الماجشون (قوله لالدخول عيال) متعلق بمحذوف معطوف على ماقبله أى لاان حلف لدخول عيال أومعطوف على المعنى أى حلف لقصد التنحى لالدخول عيال (قوله الشنآن) بفتح النون وسكونها البغض (قوله مفهوم الشرط) أى الذى هو قصد التنحى أى فلايحنث ويقيد بما اذالم يكثرها نهارا على ماياتى (قوله ويبت بلامرض الخ) اشارة الى أن الواو فى قوله ويبت للعطف على يكثر فهو مجزوم والياء فيه محذوفة لالتقاء الساكنين أى والنفى منصب على المجموع (قوله بلامرض) أى مرض المحلوف عليه كما فى بعض الشراح (قوله لان القاعدة) أى وهو الحنث وقوله المركبة أى المركب متعلقها من شيئين اللذين هما الكثرة نهارا والبيات بلامرض وحاصله أن الحنث انما هو فى تلك الصورة وهى الكثرة نهارا والبيات بلامرض (قوله التعبير بأو) أى والقاعدة أن أواذا دخلت فى حيز النفى يكون النفى منصبا على كل منهما كقوله تعالى ولاتطع منهم آثما أو كفورا فحينئذ فالحنث بواحد من الامرين ولا

يتوقف على مجموع الامرين بل مجموع الامرين أولى في الحنث والمعنى ان انتفى كل من الكثرة نهارا والبيات بلا مرض فلو وجد أحدهما حنث أي والمعتمد هو ما في نقل أبي الحسن (قوله والكثرة ما يعده العرف كثرة ولو في أيام) أي انه يغيب يومين و يأتي يوما وهكذا فهذه كثرة باعتبار أيام أي زيارات وما قبل المبالغة ما اذا كانت الكثرة باعتبار زيارة واحدة كأن يمكث عنده أربعة أيام (قوله بأهله) وزوجته وأولاده مدة الزيارة لا حاجة له وكأنه يقول طول الاقامة بأهله في المرة الواحدة من الزيارات وأما لو زاره زيارة واحدة ولم تطل اقامته بأهله بل طالت اقامته في الزيارة الواحدة بدون أهله فلا يحنث ولو قال طول الزيارة الواحدة أي بحيث يمكث عنده ما يحصل به الملل ولو قل فيما يظهر لكان أوضح وفي شرح شب الكثرة هي ان يزيد على ثلاثة أيام وهي واضحة (قوله وسافر القصر في حلفه لأسافرن) وان لم يقصر الصلاة فيه لعدم قصدها دفعة أو لعصيانه به أو نحو ذلك لان الاربعة

برد مسافة شرعية ولو تخلف قصر الصلاة

غير ظاهر والكثرة ما يعده العرف كثرة ولو في أيام وقيل معنى الكثرة نهارا طول الاقامة بأهله مدة الزيارة في المرة الواحدة من الزيارات وليس المراد بالزيارة المعروف منها تأمل (ص) وسافر القصر في لأسافرن ومكث نصف شهر وندب كماله (ش) يعني ان من حلف لأسافرن فلا يخرج من الحنث الا أن يسافر مسافة أربعة برد و يمكث في منتهى سفره نصف شهر وندب كمال الشهر فقوله وسافر الخ حمله على المقصد الشرعي وهو المنصوص دون اللغوي والا لاجزأ ما يسمى سفرا ودون العرفي والا لاعتبر العرف وهو خلاف ما مر من تقديم اللغوي عند عدم النية والبساط ومثل ذلك من حلف ليخرجن من المدينة على ما في سماع ابن القاسم مع رواية محمد وأحد أقوال أربعة وليس المراد بالمكث حقيقته بل المراد انه لا يرجع بعد سفر مسافة القصر قبل نصف شهر فلو استمر سائرا بعد مسافة القصر نصف شهر لكان الحكم كذلك (ص) كانتقلن (ش) يحتمل أن التشبيه تام والمعنى ان من حلف لينتقلن من بلد فانه لا يخرجه من الحنث الا أن يسافر مسافة قصر و يلزمه أن يقيم هنالك أي في انتهاء سفره نصف شهر و يندب كماله في انتهاء سفره و يحتمل أن التشبيه في قدر المكث فقط والمعنى ان من حلف لينتقلن من دار فانه لا يخرجه من الحنث الا أن يقيم في المكان المنتقل اليه نصف شهر وندب كماله فان لم يقيد بواحد منهما فلا يبر الا بفعل من قيد ببلد (ص) ولو بابقاء رحله لا بكمسمار وهل ان نوى عدم عوده له تردد (ش) هذا راجع لقوله لا سكنت ولا وجه لفصله عنه والمعنى ان من حلف لا سكن هذه الدار فارتحل بجميع أهله و ولده ومتاعه وأبقى ماله بال فانه يحنث لا ان ترك نحو مسمار وخشبة مما لا يحمل الحالف على العود اليه فانه لا يحنث بترك ذلك مطلقا سواء تركه ليعود اليه أم لا وقيل ان نوى العود اليه حنث لا ان نوى عدم العود أو لا نية فالتردد انما هو فيمن نوى العود وعبارة المؤلف تعطي أن من لا نية له من محل التردد وليس كذلك بل لا يحنث في هذه اتفاقا فلو قال وهل الا أن ينوي العود له تردد لتنزل على ما ترى (ص) و باستحقاق بعضه أو عيبه بعد الاجل (ش) يعني ان من حلف ليقضين فلانا حقه الى أجل فقضاه اياه فاستحق كله أو بعضه من يده أو اطلع فيه على عيب فانه يحنث حيث كان ما ذكر بعد الاجل أو قبله ولم يقم عليه الا بعد الاجل وظاهره الحنث

فيه لعارض ولو جرى عرف بانتقال الحالف من بلده الى بلد أخرى قريبة دون مسافة القصر لا يعتبر ذلك العرف لانه عرف فعلي على ما تقدم له من عدم اعتباره (قوله دون اللغوي) أي الذي هو أقل من الشرعي وهو قطع المسافة (قوله من تقديم اللغوي) أي على الشرعي ولكن المعتمد تقديم الشرعي على اللغوي (قوله وأحد أقوال أربعة) ذكرها ابن عرفة (قوله وليس المراد الخ) وما حل به أول العبارة فانما نظر فيه لظاهر المصنف (قوله لينتقلن من بلد) أي أو نوى ذلك أو دلت عليه قرينة (قوله لينتقلن من دار) أي أو نوى ذلك أو قامت عليه قرينة (قوله هذا راجع لقوله) والشيخ سالم رجعه لقوله لا سكنت ولقوله لانتقلن لكن المعنى مختلف فالمعنى بالنسبة للاول انه يحنث بابقاء رحله و بالنسبة للثاني انه لا يبر بانتقاله حيث أبقى رحله ولكن الظاهر ما قاله الشارح وقال محشي تت وظاهر كلامهم انه لا يحنث

ببقاء متاعه في لانتقلن وتسوية الاجهوري بينهما عهدته عليه انتهى ومحل الحنث بابقاء الرحل اذا كان في محل السكن أو ما هو في حكمه مما يدخل في عقد الاجارة بغير شرط وأما ما لا يدخل الا بشرط كالمطامير فانه لا يحنث بابقاء ما خزنه فيها بها مع انه من جملة الرحل وان لا يكون في نقله فساد فلا يحنث بابقاء ما في نقله فساد كتمر شجر بالدار في قطعه فساد وان يكون حلفه لقطع المنة ونحوه كالخروج من كراء رب الدار وأما لما يدخل بينه وبين الجيران فلا حنث ومن جملة رحله متاع زوجته الذي ينتفع به والا كان كالذي تجر به فلا حنث ببقائه (قوله وأبقى ماله بال) اشارة الى أن المراد بالرحل ما له بال وهو ما يحمل الحالف على رجوعه له أو طلبه ان تركه (قوله فلو قال وهل الخ) أي وهل عدم الحنث مطلقا نوى العود أو نوى عدمه أو لا نية له أو عدم الحنث الا أن ينوي العود (قوله و باستحقاق بعضه) ولو أجاز المستحق ذلك (قوله أو اطلع فيه على عيب) اشارة الى أن قول المصنف أو عيبه ليس المراد حدوث العيب بل المراد أنه اطلع على العيب الآن فلا ينافي ان العيب قديم حتى يثبت له به الرد

(قوله ولو كان البعض الباقي قيمته تفي بالدين) هذا انما يصور بأن يكون له عليه عشرة دنانير فيعطيه بدل ذلك سلعتين يستحق احداهما والباقية تفي بالعشرة ولا يأتي ذلك فيما اذا كان له عليه ثوبان دفعهما له ثم استحق أحدهما مع ان هذا ظاهر المصنف (قوله ومثله يجري في الاستحقاق) أي انه اذا لم يقم بذلك الاستحقاق بأن رضي رب الشئ المستحق أن لا يأخذ ما استحقه من رب الدين (قوله ما تقدم الخ) لم يتقدم هذا واسم الاشارة عائد على قوله فلا حنث بعد قوله والا ووجه توهم المنافاة انه اذا كان يحنث ولو أجاز المستحق فكذا يحنث ولو رضي بعدم القيام بالاستحقاق اذ لا فارق فكيف يصح أن يقال لا حنث حيث رضي بعدم القيام (قوله وأما فيه) أي نقص العدد ومثله نقص الوزن فيما يتعامل به وزنا (قوله قيمته أقل الخ) اشارة الى أنه أراد بالبيع الفاسد المتفق على فساده والاحسن أن يراد به الفساد مطلقا

ويكون الضمير في قوله ان لم يف أي العوض الشامل للقيمة في المتفق على فساده

ولو كان البعض الباقي قيمته تفي بالدين وانما يحنث في ظهور العيب بعد الاجل اذا قام رب الدين بالعيب ومثله يجري في الاستحقاق والا فلا حنث ولا ينافي هذا ما تقدم من الحنث ولو أجاز المستحق لانه في الاجازة بعد القيام وأما هنا فلم يحصل قيام أصلا وهذا في غير نقص العدد وأما فيه فيحنث ولو حصلت الاجازة قبل القيام (ص) وبيع فاسد فات قبله ان لم تف (ش) صورتها حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا فباعه به عرضا قيمته أقل من الدين بيعا فاسدا بمثل الدين وقاصصه بالثمن وفات المبيع في يد صاحب الحق قبل الاجل بما يفوت به البيع الفاسد من حوالة سوق فأعلى فان مضى الاجل حنث لان المعاوضة الشرعية لم تحصل اللهم الا أن يوفيه المدين الحالف ما بقي من دينه بعد القيمة قبل الاجل أو يكون في القيمة وفاء به فانه يبر فقوله ان لم تف بالمثناة فوق على أن فاعله القيمة أو التحتية أي الا أن يوفيه الحالف ما بقي من دينه بعد القيمة قبل الاجل (ص) كأن لم يفت على المختار (ش) أي انه يحنث اذا لم يفت المبيع حتى انقضى الاجل أي وفات بعده حيث لم تف القيمة بالدين والا فلا حنث كما في فوته قبل الاجل على المختار عند اللخمي خلافا لسحنون في قوله بالحنث من غير تفصيل فالتشبيه تام أي في منطوق ان لم تف وفي مفهومه وأما ان لم يفت بعد الاجل أيضا فانه يحنث اتفاقا اذ المبيع حينئذ باق على ملك ربه ولم يدخل في ضمان المشتري ولا في ملكه فلم يحصل وفاء (ص) وبهبته له (ش) يعني ان من حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا فوهبه ربه للمدين أو تصدق به عليه أو أبرأه منه وما أشبه ذلك وقبل المدين ذلك فانه يحنث مكانه لان الحق سقط بمجرد قبوله (ص) أو دفع قريب عنه وان من ماله (ش) يعني لو حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا فغاب الحالف أو لم يغب الا أن بعض أقارب الحالف قضاه عنه من ماله أو من مال الحالف فانه لا يبر فلو كانت اليمين مؤجلة ومضى الاجل فهو حانث ما لم يعلم الحالف قبل الاجل ويرضى به فانه يبر بذلك وأما ان كان الدافع عنه وكيله فان كان وكيله في القضاء أو مفوضا بر وان كان وكيله في البيع والشراء والتقاضي فكذلك ان أمره به الحالف والا فلا يبر فالضمير في قوله عنه للحالف وكذا ضمير ماله وكان ينبغي أن يقول وان من مالك (ص) أو شهادة بينة بالقضاء (ش) يعني لو حلف ليوفينه حقه فشهدت له بينة انه قضاه له لم

والثمن في المختلف في فساده لكن هذا ظاهر على نسخة الباء وأما على نسخة التاء فلا يظهر (قوله وقاصصه بالثمن) هذا يقتضي انه باع السلعة بثمن مساو للدين ثم وقعت المقاصة بين الدين وذلك الثمن وحينئذ فقوله فباعه به عرضا أي بنظيره لا أن البيع وقع بنفس الدين مع ان المصنف صادق بأن يكون باع الدين بعرض قيمته أقل من الدين (قوله فأعلى) أي أعلى من حوالة السوق أي كتغير بدن (قوله فان مضى الاجل حنث) أي فقول المصنف وبيع فاسد أي ومضى الاجل (قوله أو يكون) معطوف على قوله يوفيه الخ والاستثناء بالنسبة للاول متصل والثاني منقطع (قوله ان لم تف بالمثناة الخ) الاحسن نسخة الباء وذلك ان نسخة التاء تفيد ان الحنث حيث لم تف القيمة وان وفاه المدين بقية دينه قبل الاجل بخلاف نسخة الباء فان المعنى ان لم يف الحالف أعم من كونه بالقيمة أوغيرها (قوله على المختار) اعترض بأن الصواب التعبير بالفعل لان سحنونا قال بالحنث وأشهب وأصبغ بعدمه ينتفع واللخمي قال بالثاني ان كانت القيمة مساوية نظرا الى أنه حصل بيده عوض حقه فهو اختيار له في نفسه والجواب عنه ان التفصيل لما لم يخرج من القولين كان مختارا من الخلاف (قوله ولم يدخل في ضمان المشتري ولا في ملكه) النفي منصب على مجموع المعطوف والمعطوف عليه فلا ينافي ان الضمان يحصل من المشتري بمجرد القبض ولو لم يحصل شئ كذا فهم بعض الشيوخ ويمكن أن يقال مراد الشارح الضمان بالفعل وأما اذا لم يحصل شئ فمتعلق الضمان لم يحصل بالفعل (قوله فانه يحنث مكانه) ولو دفعه له بعد القبول وقبل الاجل ولكن في التوضيح أنه اذا قضاه بعد قبوله وقبل الاجل لم يحنث وهو ظاهر قول مالك وابن القاسم (قوله فان كان وكيله في القضاء) أي قضاء الدين الذي عليه وقوله والتقاضي أي بقبض الديون التي له (قوله وان من مالك) أي يا حالف خلافا لظاهر المصنف من ان الضمير في قوله وان من ماله يعود على القريب

بتفع بذلك ولا يبر الا بدفعه له أو لوكيله ومثل الشهادة ما اذا كان الحق المحلوف على وفائه عوض عبد فاستحق أو ظهر به عيب ورده فانه لا يبر حتى يوفيه عوض العبد ثم يرده ومثله ما اذا اعترف المحلوف له أنه وصل اليه حقه قبل حلف المديان فان الحالف لا يبر الا بدفعه له ثم ان شاء أخذه منه أو لم يأخذه منه فقوله (الا بدفعه ثم أخذه) راجع للمسائل الثلاث أى ولا يبر الحالف فى ذلك كله الا بدفعه الحق قبل مضى الاجل حقيقة كما فى مسئلة الهبة ومسئلة الشهادة أو حكما كما فى مسئلة القريب اذا بلغه ذلك وهو غائب وأجاز دفعه وبهذا يصح ماقرره تت من أنه راجع للثلاث مسائل (ص) لا ان جن ودفع الحاكم وان لم يدفع فقولان (ش) صورتها حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا ثم حصل للحالف جنون فى الاجل فان دفع الحاكم عنه الدين فى الأجل بر فى يمينه وبرئ من الدين وان مضى الاجل فدفع الحاكم الدين بعده ففى المسئلة قولان بالحنث نظرا الى حين يمينه وعدمه نظرا الى حين النفوذ وفى شرح (ه) بعد ان استظهر ان دفع جماعة المسلمين يقوم مقام دفع الحاكم وان المغمى عليه والسكران بحلال كالمجنون قال ثم ان البراءة بدفع الحاكم مقيدة بما اذا لم يكن للمجنون ولى ويجرى مثله فى المغمى عليه والسكران كذا ينبغى وينبغى أن يكون الاسير كالمجنون وانظر هل المفقود كذلك أم لا وظاهر كلامه انه يبر بدفع الحاكم ولو كان المدفوع من مال الحاكم والولى مثله والظاهر ان المحبوس متى أمكن الوصول له فلا يبر بغيره والا بر (ص) وبعدم قضاء فى غد فى لأقضينك غدا يوم الجمعة وليس هو (ش) يعنى لو حلف ليقضينه حقه غدا يوم الجمعة أو يوم الجمعة غدا وهو يظنه كذلك والحال ان غدا يوم الخميس مثلا فان قضاه فيه فانه يبر فى يمينه اذ هو مسمى غدا عرفا ولا يضره غلطه فى اسمه وان لم يقضه فيه حنث لان المعلوم من قصد الحالف انما هو تعجيل القضاء لا تسمية اليوم فلا يلتفت الى قوله يوم كذا الا أن يريد اليوم الذى سمى فينوى ان كان مستفتيا كما نقله المشذالى (ص) لا ان قضى قبله بخلاف لآكلنه (ش) يعنى انه اذا حلف ليقضينه حقه فى غد فعجله له اليوم فانه لا يحنث لان قرينة الحال اقتضت ان الحلف انما هو على عدم تأخيره عن اليوم ولذلك اذا قصد بحلفه ان يدفع له غدا المطل فانه يحنث بقضائه قبله بخلاف لو حلف ليأكلن هذا الطعام غدا فأكله اليوم فانه يحنث لان الطعام قد يراد به اليوم والغريم انما القصد منه القضاء كما فى المدونة قال أبو ابراهيم حمله فى الطعام على مقتضى اللفظ وفى الدين على المقصد ولذلك لو قصد بالدين اللدد بالتأخير وبالطعام الرغبة فى أكله لكونه مريضا لانعكس الحكم ونحوه لاشهب (ص) ولا ان باعه به عرضا (ش) هذا معطوف على قوله لا ان قضى قبله أى فلا حنث وصورتها حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا فباعه به عرضا قبل مضى الاجل تساوى قيمته الدين الذى عليه فانه يبر فى يمينه فان كانت قيمته أقل من حقه لم يبر ولو باعه بقدر الدين لانه يحتاط لجانب البر والحنث يقع بأدنى سبب وان كان الغبن جائزا فى مثل هذا (ص) وبر ان غاب بقضاء وكيل تقاض أو مفوض (ش) أى وبر الحالف ان غاب المحلوف له أو تغيب واجتهد فى

(قوله كما فى مسئلة الهبة) هذا لا يأتى على ما تقدم له بل انما يأتى على ظاهر قول مالك وابن القاسم ففى التوضيح فى مسئلة الهبة ولو قضاه بعد قبوله وقبل الاجل لم يحنث وهو ظاهر قول مالك وأشهب والحاصل ان فى المسئلة قولين فأولا ذهب لقول وهو الراجح وهنا ذهب لخلافه (قوله أو حكما كما فى مسئلة القريب) لا يخفى بعد هذا اذ ليس هنا أخذ والمصنف قد قال الا بدفعه ثم أخذه أجيب بأن قوله ثم أخذه فيما يمكن فيه الاخذ (قوله وبهذا يصح الخ) ورجعه عج لمسئلة الشهادة تبعا للشيخ عبد الرحمن وشبهته انه فى مسئلة القريب لا يشترط دفعه بل تكفى اجازته وقد علمت رده بقوله حقيقة أو حكما وعلى كلامه يفوته مسئلة الهبة ﴿تنبيه﴾ كلام المصنف هذا مبنى على مراعاة الالفاظ وترك مراعاة البساط وهو خلاف ما تقدم ولكن الراجح كلام المصنف فيما هنا بخصوصه ولا غرابة فى بناء مشهور على ضعيف قال فى ك وجد عندى ما نصه فلو أبى المحلوف له فى هذه المسئلة وقال أنا لا حق لى آخذه فيدفع الحالف الحق للحاكم لاجل البر ثم يأخذ ولا يجبر الغريم انتهى (قوله فدفع الحاكم الدين) أى من مال المجنون (قوله فقولان الخ) لا يخفى أن ظاهر علة القولين ولو فرض ان الحاكم لم يدفع عنه شيأ ولذلك قال شب وان لم يدفع حتى مضى الاجل انتهى فهو صادق بعدم الدفع رأسا (قوله مقيدة بما اذا لم يكن للمجنون ولى) أى وأما اذا كان للمجنون ولى فلا يبر بدفع الحاكم لعل ذلك يفرض فى سفيه أذن له وليه بأن يتداين دينا ثم يحلف لرب الدين انه يقضيه حقه فى أجل كذا ثم جن (قوله وانظر هل المفقود الخ) الظاهر انه ليس كذلك لانه مختار فى فقده الا أن يكون غير مختار فيه (قوله أو يوم الجمعة غدا الخ) وانما اقتصر المصنف على ما ذكره لتوهم ان الثانى ناسخ للاول (قوله فينوى ان كان مستفتيا) أى فى اليمين بالله وغيرها ولا ينوى عند القاضى فى الطلاق والعتق المعين (قوله حمله) أى حمل ابن القاسم يمينه فى الطعام لان النص لابن القاسم (قوله ليقضينه حقه الى أجل كذا) وهو دنانير أو دراهم ولم يقصد عينهما فهو مفهوم ومه لو قصد عينهما لم يبر الا بدفعه العين وكذا اذا كان لا نية له ولا يبر الا اذا حلف على نية القضاء المطلق فباعه به عرضا (قوله تساوى قيمته الدين) رده اللقانى قائلا ولا يشترط فى هذا

المبيع ان تساوى قيمته الدين لان الفرض انه بيع صحيح وتقييد تت له بذلك غير ظاهر (قوله أومفوض) بالجر مصدر ميمى اسم مفعول بمعنى تفويض كما قيل فى قوله تعالى بأيكم المفتون أومعطوف على وكيل وحذف الموصوف (قوله كعارية غاب عليها) أى وهى مما يغاب عليه والقاعدة ان العارية اذا كانت مما لا يغاب عليها وادعى المستعير ضياعها ولم تقم بينة فانه يلزمه قيمتها (قوله بدفعه) أى بدفع الحق الذى هو قيمة الشئ المعار (قوله وانه) الاولى أن يقول وعما لومات فانه يبر بقضاء وارثه و يكون معطوفا على قوله عما لو كان الخ ويجاب بأنه استئناف لبيان الحكم (قوله وهل ثم وكيل ضيعة) لايخفى أن كلام المصنف يقتضى تقديم وكيل الضيعة على الحاكم على هذا التأويل وليس كذلك بل هما عنده سواء فى البر بالدفع لاحدهما فهو فى رتبة الحاكم عياض وهو ظاهرها ﴿ تنبيه ﴾ قال ابن يونس قال بعض فقهائنا وانما بر بدفعه الى (٨٤) السلطان وان كان السلطان لا يقتضى دينا الغائب الا أن يكون مفقودا لان ذلك حق للحالف لبراءة ذمته وبره فى يمينه والراجح ان الحاكم يقدم على وكيل الضيعة (قوله أوضيعته) أى بلده وهذا أى قوله بل وكله الخ تفسير من الشارح لوكيل الضيعة (قوله وبرئ فى الحاكم الخ) أطلق فى الحاكم فيشمل السلطان والقاضى والوالى وانظر وهل للسعاة هنا وفى ولاية النكاح مدخل لـ وسكت عن البراءة فى غيره وحكمها انها تحصل بالدفع لوكيل القاضى المفوض دون وكيل الضيعة (قوله فان كان الحاكم عدلا الخ) ظاهره وان كان جائرا فى نفس الامر أو عند الناس وهذا بناء على أن يحقق مضارع مبنى للفاعل وانظر هل يقبل قوله انه لا يحقق جوره أو ينظر لشهرته عند الناس والظاهر انه ان كان مثله يخفى عليه ذلك قبل والا فلا (قوله اذا لم يجد الحاكم العدل) بأن لم يكن حاكم أصلا أو جار أو تعذر الوصول اليه (قوله ولا وجد وكيلا) أى غير وكيل الضيعة اذ ينبغى تقديمهم على وكيل الضيعة حتى على القول بأنه يبر بالدفع له لقيامهم مقام الحاكم فى عدة مسائل (قوله يأتى الى جماعة الخ) أفاد انه لا يبر بجعله عند عدل من غير اشهاد عدلين والى (قوله ووزنه) أى فيما اذا كان التعامل وزنا (قوله ويبقيه تحت يده) أى أو بيد عدل من المسلمين (قوله والواحد منهم يكفى) عبارة عب أراد المصنف بجماعة اثنين عدلين فان لم توجد عدالة فالجمع على حقيقته واعتمده بعض الشيوخ ﴿ تنبيه ﴾ ظاهر عبارة المصنف انه يبر بذلك ولو لم يضق الوقت عن القضاء لكن كلام ابن بشير يفيد انه يعتبر فى البر أن يضيق الوقت بحيث يخاف الحنث (قوله من الشهر الثانى) أى بالنسبة للشهر الذى وقع الحلف فيه فلا ينافى ان الشهر الثانى هو عين الشهر المشار له بقوله فى رأس الشهر مثلا (قوله كيوم عرفة) أى الذى هو اليوم التاسع فانه سابق على ليلته التى هى ليلة الوقوف والكاف استقصائية و يقال ليلة عرفة لليلة التاسع والحاصل ان اليوم التاسع له ليلتان ليلة قبله وليلة بعده ويوم النحر ليس له ليلة أى بحسب الشرع فلا ينافى أن ليلته ليلة العاشر

طلبه فلم يجده بقضاء وكيل تقاض لدينه أومفوض واحترز بقوله غاب عما لو كان رب الحق حاضرا فان السلطان يحضره و يجبره على قبض حقه الا أن يكون الحق مما لا يجبر على قبضه كعارية غاب عليها فتلفت عنده وما أشبه ذلك فيبر من يمينه بدفعه الى السلطان وانه لو مات بر بقضاء وارثه كما مر (ص) وهل ثم وكيل ضيعة أو ان عدم الحاكم وعليه الاكثر تأويلان (ش) أى وهل يلى ما مر وكيل الضيعة الذى لم يوكله على تقاضى دينه بل وكله على قبض خراج رزقه أوضيعته فهو فى رتبة الحاكم فأيهما قضاه بر أو انما يلى ما تقدم وكيل الضيعة ان عدم الحاكم العدل أو الوصول اليه أما ان وجد وأمكن الوصول اليه فلا يبر الا به تأويلان والحق أبو عمران الصديق الملاطف بوكيل الضيعة وعلى هذا فالخلاف انما هو حيث دفع لوكيل الضيعة مع وجود الحاكم هل يبر أم لا فالبر بالدفع للسلطان مع وجود وكيل الضيعة متفق عليه والخلاف فى البر بالدفع لوكيل الضيعة مع وجود السلطان ولما كان البر من اليمين حاصلا بقضاء الاشخاص الاربعة والبراءة من الدين حاصلة بالاولين دون الثالث وفيها فى الرابع تفصيل أشار اليه بقوله (ص) وبرئ فى الحاكم ان لم يحقق جوره والابر (ش) يعنى لو حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا فغاب رب الدين وخشى الحالف الحنث بخروج الاجل وغياب رب الحق فدفع الحق للحاكم حيث لا وكيل أو كان وغاب فان كان الحاكم عدلا أو مجهول الحال فان الحالف يبر فى يمينه بدفع الدين له ويبرأ من الدين أيضا وان حقق جوره بر فى يمينه ولم يبرأ من الدين (ص) كجماعة المسلمين يشهدهم (ش) التشبيه فى البر من اليمين لا فى الابراء والمعنى أن الحالف اذا لم يجد الحاكم العدل ولا وجد وكيلا لرب الدين فانه يأتى الى جماعة المسلمين يعلمهم بحاله و باجتهاده فى طلب صاحب الحق وانه لم يجده لسفره أو تغيبه و يشهدهم على عدد الحق ووزنه و يبقيه تحت يده الى حضور صاحب الحق ليشهدوا له عند الحاجة الى الشهادة فانه يبر حينئذ فى يمينه ولو مضى الاجل وتمطل ربه والواحد منهم يكفى (ص) وله يوم وليلة فى رأس الشهر أو عند رأسه أو اذا استهل (ش) يعنى اذا حلف ليقضينه حقه فى رأس الشهر أو عند رأسه أو اذا استهل فله ليلة ويوم من الشهر الثانى فاذا مضى ذلك ولم يوفه حقه كان حانثا وانما قدم المؤلف اليوم على الليلة تبعا للرواية والا فالاولى أن يقول وله ليلة ويوم لان ليلة كل يوم قبله الا ما استثنى كيوم عرفة لكن هذا التوهم انما يتأتى على مذهب الكوفيين القائلين بأن الواو تقتضى ترتيبا لا على مذهب البصريين (ص)

والى رمضان أو لاستهلاله شعبان (ش) يعنى أنه اذا حلف ليقضين فلانا حقه الى رمضان أو لاستهلاله فظرف القضاء شعبان لا غيره فبمجرد انسلاخ شعبان واستهلال رمضان ولم يوفه حقه كان حانثا لكنه مسلم فى الى لا فى اللام لنص ابن عرفة أن من قرن اللام برؤية الهلال أو انسلاخه أو استهلاله أو دخوله أو انقضاء رمضان فله يوم وليلة (ص) وبجعل ثوب قباء أو عمامة فى لا ألبسه لا ان كرهه لضيقه (ش) يعنى أن من حلف لا يلبس الثوب الفلانى فقطعه وجعله قباء بالمد وهو ثوب مفرج أو سراويل أو عمامة ولبسه على هذه الحالة فانه يحنث ومثله أن يتزر به أو لف به رأسه أو جعله على منكبيه الا أن يكون حلفه لاجل ضيقه أو لاجل سوء عمله فقطعه وجعله قباء أو عمامة ولبسه فانه لا يحنث بذلك يريد اذا كان المحلوف عليه مما يلبس بأن كان قميصا أو قباء وما أشبه ذلك وأما ان كان لا يلبس بوجه مثل أن يكون شقة فانه اذا قطعها ولبسها يحنث ولا ينوى انه أراد ضيقها قاله أبو عمران أى لانها لا تلبس على حالها كمن حلف لا يأكل حنطة فأكل خبزها ولا ينوى فقوله وبجعل الخ معطوف على قوله وبفوت ما حلف عليه الخ والقباء ممدود وجمعه أقبية وهو فارسى معرب وقيل عربى مشتق من القبو وهو الضم والجمع (ص) ولا وضعه على فرجه (ش) يعنى أن من حلف أن لا يلبس الثوب الفلانى فوضعه على فرجه من غير لف ولا ادارة فانه لا يحنث ويحنث من حلف لا يضطجع على فراش ففتقه والتحف به الا أن يكون لسوء حشوه لاذايته فيفتقه ويزيل حشوه ويجعله ازارا ثم ان قرئ قوله ولا وضعه بالفعل كان معطوفا على كرهه أى ولا ان وضعه على فرجه وان قرئ بالمصدر وجررته كان معطوفا على التوهم أى توهم أن الباء داخلة على كرهه وانه مصدر والاول أحسن (ص) وبدخوله من باب غير فى لا أدخله ان لم يكره ضيقه (ش) يعنى انه اذا حلف أن لا يدخل هذه الدار أو من هذا الباب فحول الباب عن حاله الاول أو سد وفتح غيره ودخل منه الحالف فانه يحنث الا أن يكون حلفه لاجل مرور على ما لا يجب الاطلاع عليه أو لضيقه ونحوه فانه لا يحنث الحالف بدخوله مما غير وأصل قوله لا أدخله لا أدخل منه فحذف الجار ووصل الضمير بالفعل فهو من باب الحذف والايصال (ص) وبقيام على ظهره وبمكترى فى لا أدخل لفلان بيتا (ش) يعنى انه اذا حلف لا أدخل دار فلان أو بيت فلان فدخل عليه فى بيت يسكنه فلان فانه يحنث وسواء ملك فلان الرقبة أو المنفعة فقط بكراء أو اعارة اذ البيوت تنسب لسكانها فان أقام على ظهر ذلك البيت الذى يسكنه فلان المحلوف عليه وسواء ملك الرقبة أو المنفعة فقط فانه يحنث والمراد بالقيام الاستعلاء ولو مارا (ص) وبأكل من ولد دفع له محلوف عليه وان لم يعلم ان كانت نفقته عليه (ش) صورتها حلف شخص لا آكل طعاما لزيد مثلا فدخل ولد الحالف أو عبده ولا دين للعبد على زيد المحلوف عليه فأطعمه خبزا فخرج الولد أو العبد فأكل منه الحالف ولم يعلم انه من عند زيد المحلوف عليه فانه يحنث لكن بشرط أن تكون نفقة الولد على أبيه أى لازمة له بأن يكون الابن عديما والاب موسرا ولا بد من كون المدفوع للولد يسيرا فان كان كثيرا لم يحنث ووجه التفرقة ان اليسير لما كان للولد رده

(قوله فله يوم وليلة) فاذا قال لرؤية هلال رمضان فله يوم وليلة من رمضان فاذا قال لانسلاخ رمضان أو لانقضاء رمضان فله يوم وليلة من شوال واذا قال لاستهلال رمضان فله يوم وليلة من رمضان والحاصل ان الى مخالفة للام وان مثل اللام عند أو اذا (قوله ممدود الخ) وقول تت بالقصر غير صحيح كما أفاده شب ومحشى تت (٨٥) (قوله وهو الضم والجمع) أى لان الانسان عند لبسه يضمه ويجمعه عليه وعطف الجمع على ما قبله تفسير والقبو بفتح القاف وسكون الباء (قوله ولا ادارة) عين ما قبله (قوله والاول أحسن) أى لانه يمنعه وجودان فى المعطوف عليه كما لا يخفى الا أن تفتح همزة ان فتسبك مع ما بعدها ويتوهم دخول الباء حينئذ الا أنك خبير بأن تلك العلة تقتضى المنع لا عدم الاحسنية وقيل فى وجه الاحسنية ان الجر بالتوهم ضعيف وفيه تكلف تأمل (قوله لا أدخله) أى وقصد تجنبها أو دلت قرينة أو بساط عليه (قوله فهو من باب الحذف والايصال) فان قيل ما المانع من ابقائه على ظاهره قلت المانع انه ليس قصده دخوله بل الدخول منه للدار (قوله يعنى انه اذا حلف الخ) أى فالمصنف أهمل قيدا لابد منه وهو ذكر البيت مع اضافته أو تنكيره وهذا اذا لم يقيد بملكه وأما لو قال لا أدخل لفلان بيتا يملكه فلا يحنث بدخوله بيت الكراء (قوله اذ البيوت انما تنسب لسكانها) ولهذا لو حلف لا دخل منزل فلان فدخل على رجل سكنه بالكراء من فلان فلا يحنث له (قوله وبأكل) أى طعاما (قوله دفع) أى دفعه له فحذف مفعول أكل للعلم به منه لانه يعلم من أكل انه أكل طعاما وحذف مفعول دفع لانه لما حذفه حذف عائده ولم يحذف له لئلا تخلو الصفة من عائد (قوله فدخل ولد الحالف) وولد المحلوف لو أكل منه الحالف ينبغى أن يفصل فيه كولد الحالف وانظر لو التقط الحالف لقيطا فأكل منه طعاما من المحلوف عليه هل هو كولد الحالف فان كان ينفق عليه لعدم ما ينفق منه حنث والا فلا له (قوله فأطعمه خبزا) أى أو أطعمه شخص آخر غير المحلوف عليه من خبز المحلوف عليه ويمكن شمول المصنف لتلك الصورة بقراءة دفع مبنيا للمفعول وقوله محلوف عليه صفة طعام أى دفع له طعام محلوف عليه (قوله فان كان كثيرا لم يحنث الخ) فبذلك يعلم

ان كسوة الولد لبست كالطعام فيما اذا حلف لالبست ما يكسوه لى فلان أو لا اكتسى منه ثم لبس ما كساه لولده لانه من الكثير الذى ليس له رده كذا قاله عج (قوله لكون الطعام لا ينتفع بأكله الخ) الصواب ما فى عج لكون الطعام لا ينتفع الابأكله فى الوقت (قوله وعبده كولده) وهل العبد شامل لمكاتبه وهل زوجته كولده والظاهر انها كوالده والظاهر ان المكاتب ينظر لعاقبة حاله هل يوفى أم لا (قوله وأما والده) وكذا ولد ولده لعدم وجوب نفقته عليه فان قلت العلة الجارية فى اعطاء اليسير للولد الفقير تجرى فى اعطاء اليسير للوالد الفقير قلت الفرق ان الولد محجور للوالد بخلاف العكس انتهى (قوله لا أكلمه الايام) ومثله لا أكلمه حيث لا نية ولا بساط (قوله وثلاثة فى كأيام) ولا يحسب يوم الحلف ان سبق بالفجر لكنه لا يكلمه فيه فان كلمه فيه حنث وكذا يقال فيما بعد من كلام المصنف فان حلف بما ذكر مع الفجر أو قبله حسب وقيل بعدم الالغاء فى الاولى فيحسب من وقت الحلف للغروب ويكمل بقية اليوم المحلوف فيه من اليوم الذى يلى اليومين الصحيحين وظاهر ما فى كتاب النذور ترجيحه وحل بعض الشراح يرجح الاول (قوله على المنصوص الخ) ومقابله يحنث بكلامه أبدا (قوله وهل كذلك فى لأهجرنه الخ) ولا يلزمه ان يهجره عقب يمينه بل له ان يكلمه ولا تظهر فائدة الحنث الا عند خوف الموت وان كانت على حنث بخلاف لا كلمه سنة فمن حين يمينه يلزمه والفرق ان الهجر حلف على مستقبل لان نون التوكيد تخلص الفعل للاستقبال فتى وجد بر بخلاف لا كلمه حلف أن لا يوجد منه فعل فتى وجد منه حنث (قوله فان كان بينهما مصافاة فالشهر طول) أى فضلا عن السنة (قوله فالشهر طول) أى فيبر بهجرانه قطعا بل وعشرون يوما مثلا (قوله وقيل الابد) هو الراجح كما يفيده اقتصار شب وعب عليه وعبارة عب ولزمه سنة فى حين وكذا ان عرفه وزمان الخ الاصل فان عرف واحدا من هذه الثلاثة لزمه الابد رعيا للعرف وان كان الحين بمعنى الزمان لغة وهما تابعان اهـ عج حيث قال قوله وسنة الخ أى أقول لا فرق فى الاول بين كونه منكرا أو معرفا وأما ما بعده فيلزم فى معرفته الابد انتهى وقال فى التنبيه العصر الدهر (قوله وأما هو فسنة ولو عرف) وكأنه نظر فى ذلك للعرف (قوله لأتزوجن) أى ولم يقيد يمينه بأجل كما هو ظاهر المصنف فمعنى حنثه انه لا يبرأ ويحمل حنثه على ما اذا عزم على الضد وان كان معناه ليتزوجن فى أجل كذا فيتزوج بما يفسخ أو بغير نسائه فمعنى حنث على بابه اذا مضى الاجل (قوله ولا حنث) المراد به عدم البر

فكأنه باق على ملك المحلوف عليه فيحنث بالاكل منه ولا كذلك الكثير اذ ليس له رده وقد أشار عبد الحق الى بيان قدر اليسير فقال قصد بعض القرويين قول مالك بكون الاب قادرا على عدم قبوله لابنه لكون الطعام لا ينتفع بأكله فى الوقت كالكسرة ونحوها الا انه يقول نفقة ابنى على فليس لاحد أن يحمل عنى شيأ منها فهذا ان أكل مما أعطى الصبى حنث وبعد ذلك قبول الخبز المحلوف عليه اهـ وعبده كولده الا أنه يحنث بأكل ما دفع له المحلوف عليه وان كان كثيرا لان له رده وأما والده الذى تجب نفقته عليه فلا يحنث بأكله مما دفعه له المحلوف عليه سواء كان كثيرا أو يسيرا لانه ليس له رده (ص) وبالكلام أبدا فى لا أكلمه الايام أو الشهور (ش) يعنى ان من حلف لا أكلم فلانا الايام أو الشهور أو السنين فانه يحنث بكلامه له أبدا أى فى جميع ما يستقبل من الزمان لان أبدا ظرف لاستغراق ما يستقبل من الزمان حملا للالف واللام على الاستغراق فى الثلاثة وهذا مع عدم النية ولا مفهوم للكلام بهذا الحكم بل مثله لا ألبسه أو لا أركبه الايام الخ (ص) وثلاثة فى كأيام (ش) يعنى انه اذا حلف لا أكلمه أياما أو شهورا أو سنينا فانه يلزمه أقل الجمع من كل صنف على المنصوص عند ابن الحاجب والمشهور وعند ابن عبد السلام (ص) وهل كذلك فى لأهجرنه أو شهر قولان (ش) يعنى انه اذا حلف ليهجرنه ولم يذكر مدة فقال بعض الاشياخ يلزمه ثلاثة أيام وهذا هو قول ابن القاسم فى العتبية وقول ابن الماجشون وأصبغ فى الواضحة وقول سحنون فى كتاب ابنه وقال بعضهم يلزمه شهر واحد وهو الذى فى الموازية لابن القاسم أما اذا حلف ليهجرنه أياما أو شهورا أو سنينا فانه يلزمه أقل الجمع من كل نوع وفى لأطيلن هجرانه سنة عند محمد وقيل شهر اللخمى قول محمد احتياطا الا أنه لا يجزئه دونه فان كان بينهما مصافاة ومصادقة فالشهر طول والا فهو قليل (ص) وسنة فى حين وزمان وعصر ودهر (ش) يعنى انه اذا حلف لا أكلمه حينا أو زمانا أو دهرا فانه يلزمه سنة من يوم حلف فان كلمه قبل مضيها حنث فلو عرفها فقيل كذلك وقيل الابد فيما عدا الحين وأما هو فسنة ولو عرف (ص) وبما يفسخ أو بغير نسائه فى لأتزوجن (ش) يعنى ان الحالف لا يبر اذا حلف ليتزوجن فتزوج امرأة نكاحها يفسخ قبل الدخول ولم يدخل بها فان دخل بها بر فى يمينه ولا حنث لانه يمضى بالدخول أو كان نكاحها مما يفسخ أبدا فانه لا يبر ولو دخل بها فقوله بما يفسخ أى يستحق الفسخ فيشمل ما يفسخ قبل الدخول ولم يدخل أو بعد الدخول وقبل الطول ولم يطل أو أبدا حملا ليمينه على النكاح الشرعى فلو فات بدخول أو طول فى الحلف المطلق أو المقيد والاجل باق بر ولا يبر اذا تزوج امرأة تزويجا صحيحا الا أنها لا تشبه أن تكون من نسائه بأن كانت كتابية أو دنيئة

الاصل ولو دخل بها ولا يبرئه الا العقد الصحيح والوطء المباح وأن تكون ممن تشبه نساءه واشترط المغيرة ان تشبهه وتشبه زوجته لانه أغيظ لها والظاهر ان الحلف على التسرى كالحلف على التزوج (ص) وبضمان الوجه فى لاأتكفل ان لم يشترط عدم الغرم (ش) صورتها حلف أن لا يتكفل بمال فتكفل بالوجه فانه يحنث لان ضمان الوجه يؤل الى المال والحنث يقع بأدنى شئ هذا ان لم يشترط عدم الغرم والا فلا حنث وقوله وبضمان الوجه بأن قال أضمن وجهه أولا أضمن الا وجهه فى قوله لاأتكفل لفلان بمال كما يدل عليه قوله ان لم يشترط عدم الغرم فهنا قرينة تعين المراد كما هو نص المدونة فقول تت فى قول المؤلف فى لاأتكفل وأطلق وأحرى لو تكفل بمال غير ظاهر لانه اذا أطلق فى يمينه يحنث بكل ضمان ولا ينفعه شرط عدم الغرم وان قيد بالوجه حنث بالمال لانه أشد مما سمى (ص) وبه لوكيل فى لاأضمن له ان كان من ناحيته وهل ان علم به تأويلان (ش) الضمير فى به للضمان أى ان من حلف لاأضمن لفلان فانه يحنث بضمانه لوكيله فى مال المحلوف عليه بشرط أن يكون الوكيل المضمون من ناحية الموكل بأن يكون صديقه ملاطفا أو قريبا وهل الحنث يقيد بما اذا علم الحالف أنه من ناحية المحلوف عليه وأما ان لم يعلم بذلك فلا حنث عليه أو الحنث مطلقا حيث كان من ناحيته فى نفس الامر سواء علم الحالف أنه من ناحيته أم لا فان قيل اذا كان فرض المسئلة ان المال للمحلوف على عدم الضمان له فلأى شئ اشترط كونه من ناحية المحلوف على عدم الضمان له فالجواب ان الوكيل لم يقصده الحالف ولم يشمله لفظه فلذلك لم يحنث اذا لم يكن من ناحيته أشار الى ذلك اللخمى فى مسئلة البيع الآتية وأما اذا كان من ناحيته فكأن الضمان انما وقع من الضامن للموكل فلذلك اشترط علمه بكونه من ناحيته على أحد التأويلين ﴿ تنبيه ﴾ محل التأويلين حيث لم يعلم الحالف ان المضمون وكيل المحلوف عليه فان علم حنث باتفاق سواء علم انه من ناحيته أم لا (ص) وبقوله ماظننته قاله لغيرى لمخبر فى ليسرنه (ش) صورتها أعلم زيد خالدا بأمر واستحلفه على كتمانه ثم ان زيدا أسره لغير خالد فأسره ذلك الغير لخالد فأخبره به فقال خالد للمخبر له ماظننت ان زيدا قال ذلك الامر لغيرى فانه يحنث بذلك فنزل قوله ماظننته قاله لغيرى منزلة الاخبار ولو لم يقصده فقوله وبقوله عطف على قوله وبفوت الخ أى وحنث الحالف بقوله أى المخبر بالفتح ماظننته أى المحلوف له قاله أى الخبر المفهوم من السياق وقوله لغيرى متعلق بقاله ولمخبر متعلق بقوله (ص) وباذهبى الآن اثر لا كلمتك حتى تفعلى (ش) صورتها قال لزوجته ان كلمتك قبل أن تفعلى الشئ الفلانى فأنت طالق ثم قال لها بعد ذلك اذهبى فانه يحنث الآن بذلك لان قوله اذهبى كلام قبل أن تفعل المحلوف على فعله على المشهور فقوله الآن متعلق بيحنث المقدر الذى يتعلق به باذهبى أى وحنث الآن بمجرد قوله اذهبى أى وحنث وقت قوله لها اذهبى ولا ينتظر وقوع الفعل (ص) وليس قوله لاأبالى بدأ لقول آخر

(قوله ولا يبرئه الخ) أى خلافا لظاهر المصنف (قوله والوطء المباح) والحاصل انه لابد من الوطء فى البر كما فى شرح شب فلا يكفى العقد فى البر وانظر لم توقف البر على الوطء المباح هنا بخلاف حلفه لاطأنها الليلة فوطئها حائضا ويمكن الفرق بالمندوحة هنا (قوله وان تكون ممن تشبه نساءه) أى فى القدر والرفعة هذا كما هو مفهوم اذا كان الحالف رجلا فلو كان امرأة فانه يعتبر فى برها ما يعتبر فى الرجل الا كون النكاح رغبة فانه لا يعتبر فى برها اتفاقا كذا ينبغى وأما الرجل فهل لابد فيه (٨٧) من كونه نكحها نكاح رغبة ونسب لابن القاسم أو يبر ولو قصد بالنكاح ابرار يمينه اللخمى وهو القياس (قوله وتشبه زوجته) أى فى حلفه ليتزوجن عليها (قوله والظاهر الخ) أى فلابد أن تكون تشبهه (قوله ان لم يشترط عدم الغرم) اى بأن اشترط الغرم أو لم يشترط شيأ (قوله أولا أضمن الا وجهه) هذا الحصر فى قوة شرط عدم الغرم كما يأتى فى باب الضمان فكلام الشارح فيه نظر (قوله كما يدل عليه) أى يدل على ان حلفه أن لا يتكفل بمال لان الغرم شأنه فى المال (قوله يحنث بكل ضمان) ولو الطلب (قوله وهل ان علم) وعلى اعتبار العلم فيقبل قوله انه لم يعلم ان ادعى عدمه وكانت يمينه مما لا يقضى عليه بها أى أو مما يقضى عليه بها كطلاق وعتق معين لكن كان غير مشهور بأنه وكيل المحلوف عليه والا لم يقبل فى هذين مع المرافعة (قوله وبقوله ماظننته قاله لغيرى) وأما لو قال ما أظنه يقول مثل هذا ونحوه مما لا يدل عرفا على انه أسره فلا حنث (قوله متعلق بقوله) وهو المفعول الثانى المقيد والاول وهو ماظننته الذى هو الصريح والقاعدة تقديمه والمصنف قدمه فلا تعقيد وسكت عن قوله فى ليسرنه متعلق بحنث أى وحنث بقوله فى حلفه ليسرنه (قوله وباذهبى) ولا مفهوم لقوله وباذهبى بل النهى كلا تذهبى والاشارة كذلك ومن باب أولى فى الحنث لو لم يكن قوله ذلك بالاثر (قوله على المشهور) ومقابله ما لابن كنانة من انه لا يحنث (قوله فقوله الآن الخ) هذا لا فائدة فيه لانه لا يتوهم عدم الحنث حتى يأتى هذا الكلام بل الظاهر انه من مقول الحالف كأن فيه اشارة الى أمرها بالبعد عنه الآن والتكلم وعدمه منظور فيه للمستقبل وبعد ذلك وجدت ابن فجلة جعله ظرفا لمحذوف والتقدير اذهبى وافعلى الآن والغرض منه التعريض على الفعل حتى يكلم فيبر لانه لا يحنث الا بذلك أى فهو يحنث بمجرد قوله اذهبى (قوله وليس قوله لاأبالى)

ولو كرره ولو قال والله لا أبالي (قوله لانه في جانب البر) أي وأيضا المقصود حتى تبتدأني بكلام يظهر انك الخاضع لي دون ان أكون الخاضع لك (قوله وان كانت أقل منه حنث) (٨٨) مالم يدفع له المشتري مانقصته القيمة فلا حنث مالم يكن الدفع على وجه الهبة فيحنث واشتراط الوفاء مبني على ان الاقالة بيع (قوله على المختار) ومقابله لمالك في المجموعة فقال رب نظرة خير من وضيعة (قوله والا في المسئلة تفصيل) حاصله أنه تارة يتبين أنها أخذته وتارة يتبين انه في محله وتارة يتبين ان الذي أخذه غيرها وتارة لا يتبين شئ فان تبين انه بموضعه أو انها أخذته فان كان حين الحلف معتقدا انها أخذته أو ظانا أو شاكا فلا حنث كانت اليمين بطلاق أو غيره فهذه اثنتا عشرة صورة وأما ان كان حين اليمين جازما بعدم الاخذ فيقع الطلاق في صورتين اذا تبين انها أخذته أو تبين في موضعه وغموس في غير الطلاق في هاتين الصورتين فهذه أربعة تضم لما تقدم يكون الجميع ست عشرة وان تبين ان غيرها أخذه أو لم يتبين شئ فان كان حين الحلف جازما بعدم الاخذ أو شاكا أو ظانا فانه يقع الطلاق عليه ولا كفارة في اليمين بالله لكونه غموسا فهذه اثنتا عشرة صورة وأما ان كان حين اليمين جازما بالاخذ فان لم يتبين ان أحدا أخذه فلا حنث كانت اليمين بالله أو غيره كطلاق وان تبين أن غيرها أخذه وقع الطلاق في اليمين ولا كفارة في غيره وهو اليمين بالله لكونه لغوا (قوله و بتركها الخ) فلو أغاظته فقال لها اخرجي الى الشرق أو الغرب لم يكن اذنا وانما هو سخرية (قوله فخرجت ابتداء الى غير ما أذن لها فيه) أي ثم ذهبت لما أذن لها فيه أو اقتصرت على مالم يأذن لها فيه (قوله ففيه قولان) ظاهره علم له أم لا والحنث لاصبغ مع سماع أبي زيد وابن القاسم وعدمه لنقل الواضحة عن ابن القاسم كذا أفاده ابن عرفة والراجح الاول كما صرح به غيره (قوله و بعوده) أي وحنث بعوده لها أي الدار المفهومة من لاسكنت بعد أي بعد خروجها عن ملكه (قوله بملك آخر) بالاضافة

لا أكلمك حتى تبدأني (ش) صورتها حلف بالطلاق أو غيره أنه لا يكلم زيدا مثلا حتى يبدأه بالكلام فقال له زيد عند ذلك اذن والله لا أبالي منك فانه لا يكون هذا ابتداء يعتد بها في حل اليمين فان كلمه قبل صدور كلام غيره هذا منه حنث وانما لم يجعل قوله لا أبالي كلاما لانه في جانب البر وهو لا يحصل الا بكلام يعتد به وجعل قوله اذهبي كلاما لانه في جانب الحنث وهو يحصل بأقل الاشياء (ص) و بالاقالة في لاترك من حقه شيأ ان لم تف (ش) أي ان من باع سلعة لشخص بثمن ولم يقبضه من المشتري ثم حلف لاترك من حقه الذي هو ثمن السلعة المبيعة شيأ ثم تقايلا في السلعة المبيعة فان كانت قيمتها حين الاقالة قدر الثمن الذي بيعت به أو أكثر فلا حنث وان كانت أقل منه حنث فقوله ان لم يف بالياء المثناة من تحت أي المبيع أي عوض ما وقعت الاقالة فيه و بالتاء المثناة من فوق أي السلعة أي قيمتها ان لو بيعت الآن ولا بد أن يكون وفاء محققا غير مشكوك فيه فلو كان مشكوكا فيه فلا ينفعه و يحنث الحالف البائع (ص) لا ان أخر الثمن على المختار (ش) معطوف بحسب المعنى على قوله بالاقالة أي لا بتأخير الثمن والمعنى ان من حلف لاترك من ثمن سلعته التي باعها شيأ فأخر الثمن على المشتري الى أجل فانه لا يحنث على ما اختاره اللخمي من الخلاف لانه حسن معاملة لا اسقاط من الحق ولا يقال الاجل له حصة من الثمن لانه اذا وقع التأجيل ابتداء (ص) ولا ان دفن مالا فلم يجده ثم وجده مكانه في أخذتيه (ش) يعني ان من دفن مالا ثم طلبه فلم يجده ناسيا المكان الذي دفنه فيه فحلف بالطلاق أو بغيره ان زوجته أخذته ثم أمعن في النظر ثانيا فوجده في المكان الذي دفنه فيه وأولى غيره فانه لا حنث عليه في ذلك لان معنى يمينه ان كان المال ذهب فما أخذه الا أنت ولم يذهب وهذا واضح حيث كان حين اليمين معتقدا انها أخذته والا ففي المسئلة تفصيل انظره في الكبير (ص) و بتركها عالما في لاخرجت الا باذني لا ان أذن لامر فزادت بلا علم (ش) يعني أنه اذا حلف على زوجته انها لا تخرج الا باذنه فمتى خرجت بغير اذنه حنث علم بها أو لم يعلم لكن ان لم يعلم بها فلا اشكال في الحنث وكذلك ان علم بها ولم يمنعها من الخروج ولا يكون علمه بها عند خروجها وتركها كالاذن لها في الخروج ولا مفهوم لقوله لاخرجت أي في حلفه لا فعلت أو لا تفعلي كذا ولا بد من اذن صريح ولا يكفي العلم لان الاذن هنا في جانب البر فلا بد منه وليس قوله لا ان أذن لامر فزادت بلا علم من تتمة ما قبله وانما هو مسئلة مستقلة ومعناها ان من حلف لا يأذن لزوجته الا في عيادة المريض مثلا فأذن لها في ذلك فذهبت اليه ثم زادت من غير علمه فانه لا شئ عليه وأما لو زادت وهو عالم فانه يحنث لان علمه كاذنه وعلى ذلك حل الشارح كلام المؤلف ونحوه في المواق وهو نص المدونة وقوله بلا علم أي حال الزيادة فعلمه بعد فعلها الزيادة لا يوجب حنثه ثم ان مثل ذلك ما لو خرجت في الفرض المذكور لغير ما أذن لها فيه فيفصل فيه بين أن يكون علم فيحنث أولا فلا حنث عليه وكذا لو ذهبت لغير ما أذن لها فيه ابتداء ثم ذهبت لما أذن لها فيه وأما ان حلف لاتخرجي الا باذني فخرجت ابتداء الى غير ما أذن لها فيه فانه يحنث سواء علم أم لا وأما ان خرجت لما أذن لها فيه ابتداء ثم ذهبت لغيره ففيه قولان (ص) و بعوده لها بعد بملك آخر في لاسكنت هذه الدار أو دار فلان هذه ان لم ينو مادامت

له لا دار فلان (ش) يعنى انه اذا حلف لاسكن هذه الدار أو دار فلان هذه فباعها صاحبها الذى هو الحالف أو المحلوف عليه ثم سكنها الحالف بعد بيعها فانه يحنث لما فى اسم الاشارة من التعيين فلا يزيله انتقال الملك لانه انما كره تلك البقعة الا أن ينوى فى المسئلتين مادامت له ولو قال دار فلان ولم يقل هذه فباعها فلان فسكنها الحالف لم يحنث ان لم ينوعينها وظاهر قوله و بعوده لها سواء عاد لها طوعا أو كرها وقد علمت انه لا حنث مع الاكراه قيل وفى ذكر العود نظر لان الحنث لا يتقيد بما اذا كان ساكنا ثم عاد وأجيب بأن العود يطلق بمعنى الدخول كما فى قوله تعالى أو لتعودن فى ملتنا أى لتدخلن وهو المراد أى وبدخوله على وجه السكنى الخ والشرط راجع للثانية ويصح رجوعه للمسئلتين على معنى ما اذا كانت الدار للغير فى المسئلتين (ص) ولا ان خربت وصارت طريقا (ش) يعنى أنه اذا حلف لادخلت هذه الدار فخربت الدار وصارت طريقا فانه لا يحنث بالدخول فيها وقوله (ان لم يأمر به) شرط فى مقدر عقب قوله ولا ان خربت وصارت طريقا يدل عليه كلام المدونة والتقدير أى و بنيت ودخلها مكرها ان لم يأمر به أى بالاكراه المفهوم من قولنا مكرها وهذا المقدر معلوم مما مر من قوله ان لم يكره ببر وذكره هنا لاجل الشرط المذكور و بعبارة أخرى اذا حلف لادخل هذه الدار فخربت فان كانت يمينه لاجل كراهته فى صاحب الدار فانه لا يحنث بالدخول فيها وهى خراب وهذا هو مراد المؤلف وان كانت يمينه لاجل كراهته لعين الدار فلا يمر بها أبدا قال فيها فان بنيت ثانيا فمر بها حنث الا أن تبنى مسجدا فلا حنث بدخوله أما لو حلف أن لا يسكنها فهذا لا يحنث ولو جلس فيها أو نام من غير خراب اذا نقل أمتعته منها ان كان له فيها أمتعة والظاهر ان الضمير راجع للتخريب كما فهم المؤلف قاله ح وهو ظاهر لان هذا هو المتوهم لا للاكراه لان الاكراه المأمور به ليس اكراها وانما حنث بالدخول بعد ان خربت حيث أمرهم بالتخريب معاملة له بنقيض مقصوده والا فاسم الدار زال عنها لان الدار اسم للساحة مع البنيان (ص) وفى لا باع منه أوله بالوكيل ان كان من ناحيته (ش) يعنى أنه اذا حلف لا باع من فلان أى لفلان شيأ ثم باع ممن اشترى لفلان فان كان هذا المشترى من ناحية المحلوف عليه كقريبه أو صديقه الملاطف وما أشبه ذلك فان الحالف يحنث وكذلك يحنث من حلف أن لا يبيع لفلان شيأ أى لا أكون سمسارا الشيئه فدفع فلان ثوبا لرجل فأعطاه الرجل للحالف فباعه ولم يعلم انه ثوب فلان ان كان الرجل من ناحية المحلوف عليه كما مر والا فلا واعلم أن التأويلين اللذين تقدما عند قوله و بالوكيل فى لا أضمن له ان كان من ناحيته وهل ان علم به تأويلان يأتيان هنا كما أجراهما أبو الحسن (ص) وان قال حين البيع أنا حلفت فقال هو لى ثم صح انه ابتاع له ولزم البيع (ش) هذا مبالغة فى الحنث والمعنى أن الحالف لو قال للوكيل عند البيع أنا حلفت انى لا أبيع لفلان وأخشى ان تشترى له بالوكالة فقال له الوكيل انما ابتاعه لى لا للموكل فباعه ثم تبين بعد البيع بالبينة العادلة انه انما ابتاع للمحلوف عليه فان البيع يلزم الحالف و يحنث وقولنا بالبينة العادلة احترازا عما لو قال اشترى لنفسى ثم بعد الشراء قال اشتريت للمحلوف عليه فان الحالف لا يحنث بذلك لكون الوكيل غير مصدق فيما يدعى ولو قال ان كنت تشترى لفلان فلا بيع بينى و بينك فثبت انه اشترى لفلان لا ينبغى أن لا يحنث ولا ينعقد البيع و جزم اللخمى بذلك (ص) وأجزأ تأخير الوارث فى الا أن تؤخرنى (ش) صورتها انه حلف بطلاق أو غيره ليقضينه حقه الى أجل كذا الا أن يؤخره فمات صاحب الدين قبل أن يؤخره فأخرته الورثة بذلك الدين فانه يجزئه لانه حق يورث بشرط أن يكون الوارث رشيدا ولا دين على الميت (ص) لا فى دخول دار (ش) المعطوف محذوف أى لا اذنه فى دخول دار له

أى ملك شخص آخر وقول تت بالتنوين ينافى قوله مادامت له و بعبارة أخرى لانه يصدق برجوعها للاول بعد خروجها عن ملكه (قوله الذى هو الحالف) راجع لقوله لاسكن هذه الدار وقوله أو المحلوف عليه راجع لقوله أو دار فلان (قوله مادامت له) أى لمالكها الذى هو الحالف فى الاولى وفلان فى الثانية (قوله والشرط راجع للثانية) ينافى قوله الا أن ينوى فى المسئلتين ووجه كونه راجعا للثانية انه لو رجع للاولى لكان يقول مادامت فى ملكى وقد تقدم توجيه صحة ما قاله (قوله وهو ظاهر الخ) أقول الا أن الواجب اتباع المدونة (قوله ان كان من ناحيته) وهل لابد من العلم أو لا يشترط والفرض أنه لم يعلم بأنه وكيله والا حنث كان من ناحيته أم لا واما ان لم يكن من ناحيته ولم يعلم بأنه وكيل فلا حنث (قوله فثبت أنه اشترى لفلان) والفرق بينها و بين ان يقول بائع ان لم تأت بالثمن لكذا فلا بيع فان الشرط باطل والبيع لازم كما سيأتى ان هذه لم ينعقد البيع ابتداء والآتية انعقد البيع (قوله الا أن تؤخرنى الخ) ظاهره انه لو لم يؤخره الوارث انه يحنث وهو كذلك

فلا يكفى والمعنى ان من حلف لا أدخل دار زيد ونحوه من كل ماليس من الحقوق التى تورث الا باذن عمرو فمات عمرو فأذن له ورثته فان ذلك لا يجزئه اذ الاذن لا يورث قال العوفى والظاهر ان هذا حيث لم تكن نية ولا بساط والا حمل عليه مثل أن يكون سبب يمينه أن عمرا له حق فى الدار أو له فيها أهل فكره دخولها لاجل أهله الا باذنه فاذن له من له فى أهل عمرو حق أو يكون الحق شركة بين زيد وعمرو فيجزئه اذن ورثته لان أصل يمينه انما هو على أن لا يوفى أحد الشريكين الا باذن الآخر والحق قد انتقل فيجزئه ويدل لذلك رواية ابن القاسم عن مالك فى المجموعة اذا حلفت امرأة لا زوجت أمتها عبد فلان الا باذنه فمات فلان فلا تزوجها اياه الا باذن من ورثته انتهى (ص) وتأخير وصى بالنظر ولا دين (ش) يعنى لو حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا الا أن يؤخره فمات رب الحق قبل أن يؤخره وورثته صغار فأخره الوصى عليهم فانه يجزئ الحالف ولا حنث عليه بشرط أن لا يكون على الميت دين محيط سواء كان تأخيره لنظر أم لا وغايته انه ان كان لغير نظر كان آثما فقط وينبغى أن يؤخذ الدين حالا كما ذكره بعضهم فتقييد المؤلف تأخير الوصى بالنظر لاجل جواز الاقدام على التأخير لا لاجزائه فلذا قيل لو حذفه لوافق النقل (ص) وتأخير غريم ان أحاط وأبرأه (ش) صورتها حلف ليقضينه حقه الى أجل كذا الا أن يؤخره فمات رب الدين قبل أن يؤخره وعليه دين محيط بماله فأخره بذلك الغرماء فان ذلك يجزئ ان أبرؤا ذمة الميت من القدر الذى أخروا به الحالف حتى يكونوا كالقابضين له من المدين وبعبارة أخرى وانما اشترطت البراءة لاحتمال تعذر أخذ الغريم من الحالف بعد التأخير بتفليسه أو غيره من المسقطات للدين فتبقى ذمة الميت معمرة للغريم فاذا أبرأه سلم من ذلك فان لم يبرئ ذمة الميت لا يجزئ تأخيره لانه ليس له حق فى التأخير يؤخر به (ص) وفى بره فى لأطأنها فوطئها حائضا (ش) يعنى انه اختلف فيمن حلف ليطأنها الليلة أو مطلقا فوطئها فى الحيض أو فى نهار رمضان مثلا هل يبر بذلك أولا ويحنث ان كان أجله مضى (قولان) منشؤهما حمل اللفظ على مفهومه لغة وقد حصل أو شرعا ولم يحصل بناء على أن المعدوم شرعا كالمعدوم حسا وظاهره جريان القولين ولو فرط حتى حصل الحيض ووطئها او كانت يمينه غير مؤقتة وهو ظاهر كلامهم هنا (ص) وفى لتأكلنها فخطفتها هرة فشق جوفها وأكلت (ش) صورتها حلف على زوجته لتأكلن هذه القطعة اللحم فخطفتها هرة فأكلتها ثم ان المرأة أخذت الهرة فذبحتها وشقت جوفها وأخرجت البضعة اللحم منه قبل أن يتحلل فى جوفها منها شئ فأكلتها هل يبر الحالف بذلك أولا قولان ومحلهما حيث توانت وأما حيث لم تتوان فلا حنث اتفاقا ولو لم تشق جوف الهرة وتخرجها والمراد بالتوانى أن يكون بين يمينه وأخذ الهرة الشئ المحلوف عليه ما يزيد على قدر ما تتناولها المرأة وتحرزها وعدم التوانى أن يكون بين اليمين وأخذ الهرة قدر ما تتناولها وتحرزها فقط كما يفيده كلام المواق وأشار بقوله (أو بعد فسادها) اما الى مسئلة البضعة لو أخرت المرأة أكلها ثم أكلتها بعد ان فسدت أو الى ما حكى اللخمى فيمن حلف على طعام ليأكلنه فتركه حتى فسد ثم أكله فقد حنث عند مالك اذ خرج عن حد الطعام وقال سحنون فى العتبية لا يحنث الا أن يكون أراد أن يأكله قبل أن

(قوله ونحوه) أى الاذن وهو مقدم من تأخير والاصل الا باذن ونحوه من كل ماليس من الحقوق التى تورث وعبارة المدونة قاصرة على الا باذن وليس فيها ونحوه من كل ماليس الخ نعم مثل لا أدخل الدار الا باذن فلان لا أقضى له حقه الا باذن فلان (قوله مثل أن يكون) تمثيل للبساط (قوله أو له فيها أهل) هذا المعطوف (٩٠) داخل فى المعطوف عليه (قوله فكره دخولها الخ) راجع لقوله أو له فيها أهل (قوله أو يكون) معطوف على كره وفى العبارة حذف والتقدير مثل أن يكون الحق شركة ولو قال مثل أن يكون شركة الخ لكان أوضح تمثيل لقوله ان عمرا له حق فى الدار (قوله وتأخير وصى بالنظر) أى لكون التأخير يسيرا أو خوف الجحود أو الخصام فان جهل الحال حمل على النظر (قوله فمات رب الدين) ومثله الحى المفلس كما قاله ابن عرفة (تنبيه) قيد أبو عمران المسئلة بكون الحق من جنس مال الغرماء حتى يكون حوالة يقضى بها والا جاء فسخ الدين فى الدين أبو الحسن وانظر اذا لم يتجانس الدينان هل يكون مثل تأخير الوصى أو مثل القضاء الفاسد قاله الحطاب (أقول) مقتضى كونه فسخ الدين انه كالقضاء الفاسد (قوله أو غيره من المسقطات للدين) أى لاخذ الدين أى كتلف ماله (قوله لانه ليس له حق) أى لانه حينئذ أى حين لم يبر (قوله وظاهره جريان الخ) والقياس الاتفاق على الحنث وأما ان كانت يمينه ان وطئها حنث بذلك قاله ابن حارث قال المصنف ولا ينبغى أن يختلف فيه (قوله وفى لتأكلنها) أصله لتأكلننها فحذفت نون الرفع لتوالى الامثال ثم الياء لالتقاء الساكنين فصار لتأكلنها والراجح القول بالحنث (قوله ومحلهما حيث توانت) والمشهور من القولين الحنث كما فى شرح عب وشب فان قلت قد سبق أن الحالف اذا لم يؤجل وحصل منه وفرط فيحنث بالمانع ولو عقلا وان لم يفرط حنث بالمانع العادى وهو مخالف بفسد لما هنا قلنا ما تقدم لم يفعل المحلوف عليه وهنا قد فعله (قوله ما يزيد على قدر) المناسب أن يقول أن يكون قدر ما تتناولها المرأة لانه الموافق للنقل ونص المواق وان توانت قدر مالو أرادت أن تأخذها وتحرزها دونها فعلت فهو حانث انتهى (قوله مسئلة البضعة) أى

التى هى قطعة اللحم (قوله راجع لمسئلة الفساد الخ) اعلم أن محل القول الثانى الذى يقول بعدم الحنث اذا أخذتها بحدثان أكلها قبل أن تتغير والا فيتفق على الحنث فالمناسب كما هو الموافق لذلك ترجيع قوله الا أن تتوانى لمسئلة الهرة و يفسر التوانى بما اذا لم تأخذها بحدثان أكلها لانه يتفق حينئذ على الحنث فلذا قال محشى تت فالصواب حمل قوله الا أن تتوانى فى شق جوف الهرة (قوله فان قلت الفساد يستلزم الخ) أقول يرد هذا الجواب ما تقدم فى قوله ما حكى اللخمى فيمن حلف على طعام ليأكلنه فتركه حتى فسد فهذا الكلام يدل على التوانى قطعا فلا يظهر كلام الشارح فلذلك قال محشى تت انه راجع لمسئلة الهرة والمراد الا أن تتوانى أى بعد الخطف (قوله لا كسوتهما) المراد الجمع فى الكسوة لا الزمان بان تلبسهما معا (٩١) فى زمن واحد بل المراد لا كسوتهما مجتمعين

يفسد وعليه فأنث الضمير باعتبار الذات المحلوف عليها وقوله أو بعد فسادها ظرف لمقدر معطوف على خطفتها أى وان لم تخطفها وأكلت بعد فسادها أى تركت بعد الحلف حتى فسدت الخ وقوله (قولان) محذوف من الاولين لدلالة الثالث وقوله (الا أن تتوانى) راجع لمسئلة الفساد فان قلت الفساد يستلزم التوانى فلا يصح الاستثناء قلت لا نسلم ذلك اذ قد يفسد بسقوط شئ فيه بمجرد سقوطه من غير توان ولا يصح رجوعه لمسئلة الهرة كما مر (ص) وفيها الحنث بأحدهما فى لا كسوتهما ونيته الجمع واستشكل (ش) يعنى ان من حلف بطلاق زوجته انه لا يكسوها هذين الثوبين ونيته عدم الجمع بينهما فكساها أحدهما فقط ولبسته فانه يحنث بذلك كما فى المدونة واستشكل الحنث حيث كانت نيته عدم الجمع واعتذر عنه بحمله على من رفعته البينة أى واليمين بالطلاق أو العتق المعين ولو جاء مستفتيا قبلت نيته اتفاقا فقوله بأحدهما أى الثوبين ومرجع الضمير يفهم من قوله لا كسوتهما وفى نسخة لا كسوتها أى اياهما وقوله ونيته الجمع أى عدم الجمع لها بينهما والجملة حالية وأولى فى الحنث لو لم تكن له نية أصلا* ولما أنهى الكلام على الايمان وكانت النذور قرينة لها فى التراجم وتشاركها فى كثير من الاحكام جعل النذر فصلا تاليا لباب اليمين فقال

﴿فصل﴾ لذكر أركان (النذر) وأحكامه قال فى التنبيه فى فصل النذر بالذال المعجمة النذور جمع نذر وربما جمع على نذر بضم النون والذال يقال نذرت أنذر بفتح الذال المعجمة فى الماضى وكسرها وضمها فى المستقبل ومعناه الالتزام انتهى قال ابن عرفة النذر الاعم من الجائز ايجاب امرئ على نفسه لله أمرا لحديث من نذر أن يعصى الله فلا يعصه واطلاق الفقهاء على المحرم نذرا يعنى ان النذر يطلق بمعنى أعم و بمعنى أخص والاعم يطلق على المندوب والمكروه والحرام لما ورد فى الاطلاقات الشرعية والاحاديث النبوية ثم قال ابن عرفة وأخصه المأمور بادائه التزام طاعة بنية قربة لا لامتناع من أمر هذا يمين حسب ما مر قوله طاعة أخرج به المكروه والمباح والمحرم الداخل فى الاعم وقوله بنية قربة أخرج به التزام الطاعة لا بنية قربة وهو أحد أقسام اليمين وقوله لا لامتناع من أمر أخرج به اليمين لانه لامتناع من أمر وهو عدم فعل المحلوف عليه وأركانه ثلاثة الصيغة وستأتى عند قوله كلله على أو على ضحية والشئ الملتزم وسيأتى عند قوله وانما يلزم به ما ندب والشخص الملتزم وهو ما أشار له هنا بقوله (ص) التزام مسلم كلف (ش) يعنى انه يشترط فى الملتزم للنذر أن يكون مسلما مكلفا فلا يلزم الكافر الوفاء بنذره ولو أسلم ندب له الوفاء به ولا يلزم الصبى و يستحب له وفاؤه ولا المجنون و يلزم الزوجة والمحجور البالغ والرقيق

ولا متفرقين (قوله واعتذر عنه الخ) اعلم أنه لما لم يظهر للمصنف صحة هذا الجواب لم يذكره وذلك لان هذه نية موافقة لظاهر اللفظ والنية الموافقة لظاهر اللفظ تقبل ولو فى القضاء فى الطلاق والعتق المعين والجواب ان قوله ان كسوتك هذين الثوبين كما يحتمل ان المراد لا كسوتهما جميعا يحتمل ان المراد به لا كسوتهما كل واحد بانفراده وبهذا الاعتبار صارت النية مخالفة لظاهر اللفظ

﴿باب النذر﴾

(قوله قرينة لها) قرينة بالنون كذا فى نسخته بنون بعد الياء والاولى أن يقول وكانت النذور عند بعضهم قرينة لها فى التراجم كقول صاحب الرسالة كتاب الايمان والنذور وفى بعض النسخ قريبة من القرب بمعنى ان باب النذر بعد باب اليمين بقرب عندهم (قوله على المحرم) أى التزام المحرم (قوله وبمعنى أخص) الاوضح أن يقول كما يطلق بمعنى أخص (قوله هذا يمين) أى اذا كان الامتناع من أمر وقوله ما مر أى فى باب اليمين وقوله لا لامتناع من أمر محترز قوله بنية قربة كأن يقول ان فعلت كذا فعلى صدقة دينار مثلا وقوله لا لامتناع من أمر يشمل ما اذا قال ان كلمت زيدا فلله على أو على صدقة كذا مع انه فى الاول نذر ثم ان التعليق الذى لا يقصد به الامتناع كان شفى الله مريضى فعلى كذا أو فلله على كذا نذر فصيغته كصيغة النذر من غير تعليق (فان قلت) مقتضى كلامه أن ان شفى الله مريضى فدارى صدقة نذر وليس كذلك اذ لا بد للنذر من صيغة وهى لله أو على (قلت) كلامه فى بحث الصيغة يفيد ان هذا ليس بنذر (قوله أخرج به اليمين) هو المشارك بنية قربة خلافا لما يتبادر من الشارح (قوله ويستحب له وفاؤه) أى بعد بلوغه قاله عج تبعا للشيخ سالم وقد بحث فيه بأن الصبى غير مخاطب بخلاف الكافر كذا فى عب (قوله ولا المجنون) وانظر هل يندب له الوفاء بعد الافاقة والظاهر لا (قوله ويلزم الزوجة) أى غير المال وكذا المال ان كان الثلث فاقل (قوله والمحجور البالغ) أى السفيه يلزمه أى ولو بالمال

لكن بعد العتق (قوله ولربه منعه) أى اذا كان يضر به فى عمله أو كان بمال (قوله و بعبارة أخرى) هذه العبارة موضحة للاولى (قوله اذعلى وليه رد نذره) أى بالمال وقوله مطلقا أى كان الثلث أو دونه ورد وليه رد ابطال كان السفيه ذكرا أو أنثى ولا يلزمه بعد رشده والحاصل أن الزوجة فى زائد الثلث يلزمها ما لم يرد الزوج ورده ابطال والعبد يلزمه نذره مالا أو غيره فان رده السيد فعليه ان عتق مالا أو غيره والسفيه لا يلزمه فله رده وله بعد الرشد رده هذا هو الموافق للنقل (قوله ان فيه وفى اللجاج) فيه أمران الاول ظاهره ان ابن القاسم يقول بأن فيه كفارة يمين مع انه لا يقول بذلك انما أفتى ابنه بذلك لانه لو كلف ابنه المشى فلا يفعل فيلزمه على ذلك الاستهانة بمسئلة من الدين فيكون طريقا الى الاستهانة بغيرها وهذا حسن من الفتوى عظيم الثانى ظاهره أن اللجاج غير الغضبان وكذا ظاهر عبارة غيره مع أن تفسير اللجاج بالتفسير الآتى يفيد ان نذر الغضبان هو نذر اللجاج لا انه غيره ثم وجدت فى كلام بهرام ما يفيد انه هو فالحمد لله ثم بقى شئ وهو ان كلامنا فى النذر (٩٢) وما وقع لابن القاسم حلف (أقول) ان النذر الواقع من الغضبان هو يمين عند ابن عرفة فجعله حلفا أى باعتبار ما عند ابن عرفة فلا ينافى انه نذر عند المصنف (قوله أقوال الشافعى) يحتمل أنه أراد بالجمع ما فوق الواحد و يكون القول الثانى اللزوم (قوله والرضا) عطف تفسير (قوله كلله على نذر أن شفى الله مريضى) بفتح الهمزة أى لكون المولى تبارك وتعالى شفى مريضى (قوله وان قال الأان يبدولى) هذا فى غير المعلق وفى المعلق أيضا حيث لم يجعل الاستثناء راجعا للمعلق عليه فقط كما أشار المصنف بقوله فى الطلاق الا أن يبدولى فى المعلق عليه فقط كالنذر والعتق (قوله كانت طالق ان شئت) بكسر التاء وهو المناسب للمقام و يصح الضم وحاصل ما فى المقام انه اذا قال أنت طالق ان شئت بالضم أو بالكسر أو بالفتح يخاطب ذكرا فالطلاق موقوف على المعلق على مشيئته كان الشخص المتكلم أو غيره وأما اذا قال على كذا ان شاء فلان فيتوقف على مشيئته وأما اذا قال على نذر ان شئت بالضم فان النذر يلزم ولا يتوقف على مشيئته بخلاف ما اذا قال أنت طالق ان شئت بالضم فان الطلاق لا يلزم والفرق أنه عهد التعليق فى الطلاق دون النذر وفى وأما الا أن يبدولى فينفع فى رجوعه للمعلق عليه فقط فى اليمين ولا ينفع اذا رجع للمعلق فقط أو هو والمعلق عليه كما اذا قال على كذا ان دخلت الدار الا أن يبدولى ورجعه لدخول الدار لا ان رجعه لصيغة النذر فقط أوله وللمعلق عليه فهذا تحقيق المقام (قوله ان شاء الله) الحاصل ان الاستثناء بان شاء الله ونحوه لا يفيد فى النذر غير المبهم مطلقا أى معلقا أو غير معلق سواء ردها للمعلق عليه فقط أم لا (قوله وانما يلزمه ما ندب) أى بأن رجعه لصيغة النذر فقط أوله اوللمعلق عليه وأما المعلق عليه فلا يشترط فيه أن يكون مندوبا بل يكون واجبا وحراما ومندوبا ومكروها كقوله ان لم أصل الظهر مثلا أو ان لم أشرب الخمر أو ان لم أصل ركعتين قبل العصر أو ان لم أمش الى كذا أو ان لم أصل ركعتين بعد العصر فعلى صدقة دينار فانه يلزمه ان لم يوجد المعلق عليه وأما ان وجد فلا يلزمه شئ وورد على المصنف نذر صوم رابع النحر والاحرام

ابن عرفة ونذر ذى الرق ما يلزم الحر يلزمه ولربه منعه من فعله انتهى و بعبارة أخرى وشمل كلام المؤلف الزوجة والمريض حيث كان نذرهما بغير المال أو به ولم يزد على الثلث فان زاد فللزوج رد الجميع والنذر من التبرع وللوارث رد ما زاد على الثلث فقط من تبرع المريض وشمل كلامه أيضا السفيه وفيه نظر اذ على وليه رد نذره مطلقا وشمل كلامه العبد سواء كان الملتزم مالا أو غيره لكن ان كان غير مال فللسيد منعه منه ان أضر به فى عمله كالو نذر صلاة ونحوها وان كان مالا فعليه ان عتق ثم بالغ على لزوم النذر بقوله (ولو غضبان) أى ولو كان الناذر غضبان على المعروف لرد ما حكى عن ابن القاسم ان فيه وفى اللجاج كفارة يمين وانه أفتى ابنه عبد الصمد بذلك وكان حلف بالمشى الى مكة فحنث وقال له انى أفتيتك بقول الليث فان عدت لم أفتك الا بقول مالك ابن بشير وهذا أحد أقوال الشافعى وكان بعض الاشياخ يميل اليه و يعدونه نذرا فى معصية لا يلزم الوفاء به واللجاج أن يقصد منع نفسه من شئ ومعاقبتها بالزامها النذر كقوله لله على نذر ان كلمت فلانا ونحو ذلك مما يقصد به غيظ نفسه والتشديد عليها والتبرر والرضا أن يكون على سبيل الشكر كلله على نذر أن شفى الله مريضى مثلا وقد ذكر ح ما يفيد كراهة نذر اللجاج (ص) وان قال الا أن يبدولى أو أرى خيرا منه بخلاف ان شاء فلان فمشيئته (ش) يعنى ان النذر لازم لناذره وان قال الا أن يبدولى فى عدم جعله نذرا أى فأحله عن نفسى فانه لا يحل وهو لازم لان السبب تقدم فيترتب عليه اللزوم والسبب هو التزام النذر وكذلك يلزم النذر ولو قال الناذر الا أن أرى خيرا منه أى من هذا المنذور فانه لازم ولا يفيد استثناؤه فلو قال هذا نذر ان شاء فلان فانه لا يكون نذرا الا بمشيئته كأنت طالق ان شئت أبو الحسن فلو مات قبل أن يجيز أو يرد فلا شئ على الحالف وأما ان علق النذر على مشيئة الله كان كلمت فلانا فعلى المشى الى مسجد مكة أو على الحج ان شاء الله ثم كلمه لزمه ذلك على المشهور (ص) وانما يلزم به ما ندب (ش) يعنى ان النذر لا يلزم منه الا ما كان مندوبا فعله أو تركه فلا يلزم فى المباح كنذر على أن أمشى فى السوق اذ لا قربة فيه والمكروه أحرى كنذر على أن أصلى نفلا بعد العصر والمحرم أحرى كنذر على شرب الخمر والواجب لازم بنفسه كصلاة الظهر مثلا ونذر المحرم محرم

وفى كون المكروه والمباح كذلك أومثلهما قولا الا كثر مع ظاهر الموطا والمقدمات انتهى وعلة حرمة نذر المباح لانه عظم مالم يعظمه الشرع وشمل قوله ماندب من نذر زيارة قبر رجل صالح أو حى فانه يلزمه وان أعمل فيه المطى فقد قال ابن عبد البر كل عبادة أوزيارة أورباط أوغير ذلك من الطاعات غير الصلاة فيلزم الاتيان اليه وحديث لا تعمل المطى مخصوص بالصلاة وأما زيارة الأحياء من الاخوان والمشيخة ونذر ذلك والرباط ونحوه فلا اختلاف فيه وتوقف بعض الناس فى زيارة القبور وآثار الصالحين ولا توقف فى ذلك لانه من العبادات انتهى من مختصر البرزلى لحلولو (ص) كلله على أوعلى ضحية (ش) أشار الى الصيغة كلله على ضحية أوركعتان قبل الظهر ولو لم يلفظ بالنذر على الصحيح أوعلى ضحية ولو لم يلفظ بالجلالة وينظر فى النذر كاليمين الى النية ثم العرف ثم اللفظ وتقدم الخلاف فى انعقاد اليمين بالنية دون اللفظ فان قيل تمثيله للمندوب بقوله ضحية وهى سنة يقال المراد بالمندوب المطلوب طلبا غير جازم فيشمل السنة ومادونها أو لا ينافى جعله هنا الضحية تجب بالنذر مع قولهم ان المشهور لا تجب الا بالذبح لانه هنالك فى شاة بعينها (ص) وندب المطلق (ش) أى وندب التزام النذر المطلق غير المكرر والمعلق وهو ما يوجبه المرء على نفسه شكرا لله على ما كان ومضى كمن شفى مريضه فنذر أن يصوم أو يتصدق وما ليس شكرا على شئ حصل فباح أى الاقدام عليه والتزامه مباح (ص) وكره المكرر وفى كره المعلق تردد (ش) يعنى ان نذر المكرر مكروه كنذر صوم كل خميس أواثنين لانه ربما أتى به على كسل أو مخافة التفريط فى الوفاء به وأما النذر المعلق بمحبوب آت كان شفى الله مريضى فعلى صدقة كذا أوان رزقنى الله كذا فعلى المشى الى مكة أوغيره من القرب فهل هو مكروه أما لكونه أتى به على سبيل المعاوضة لا القربة أو خوف توهم الجاهل منعه من حصول المقدر أو مباح تردد ومن المكروه نذر التبرم كنذر عتق عبد ثقلت مؤنته عليه لقلة نفعه تخلصا منه وابعادا له ونذر التحرج كنذر شئ كثير يشق عليه أما ما لا يطيقه فحرام ومع كون المكرر مكروها فهو لازم ولا يشكل مع قوله وانما يلزم به ماندب لان المراد به ماندب فى الجملة مع قطع النظر عن العوارض وهذا مندوب فى الجملة والكراهة عارضة واذا لزم المكرر فأحرى المعلق لان المكرر متفق على كراهته والمعلق مختلف فى كراهته فقول من قال ان المعلق لا يلزم فيه نظر ولا يقضى بالنذر ولو كان لمعين ولو كان عتقا لانه لا وفاء الا مع النية ومتى قضى عليه بغير اختياره لم يصح منه نية فلم يكن فيه وفاء (ص) ولزم البدنة بنذرها فان عجز فبقرة ثم سبع شياه لا غير (ش) يعنى ان من نذر هدى بدنة نذرا معلقا أوغير معلق وهى الواحدة من الابل ذكرا أو أنثى فانه يلزمه اخراجها فان عجز الناذر عن البدنة فالمشهور أنه يلزمه أن يخرج بقرة لقول الخليل البقر من البدن

بالحج قبل زمانه أو مكانه فى أنه يلزم مع انه مكروه أجيب بأن الصوم والاحرام مطلوبان مع قطع النظر عن الزمن وغير مطلوبين عند ملاحظته فالنذر متعلق بهما نظرا للحال الاول وانظر نذر صلاة بعد فجر وفرض عصر وبقية المكروهات هل يلزم أيضا نظرا لمطلق النفل أولا نظرا للوقت لأشديته فكأنه ذاتى كذا ذكروا وتأمل مع صوم رابع النحر (قوله وفى كون المكروه الخ) أى وهل القدوم على نذر الواجب مكروه أو خلاف الاولى انظره (قوله الا كثر مع ظاهر الموطا) راجع للاول وهو ان نذر المكروه والمباح حرام وقوله والمقدمات راجع للثانى من أنه مثلهما (قوله المطى) بفتح الميم وكسر الطاء يستعمل واحدا وجمعا (٩٣) أى جمع مطية يذكر ويؤنث وقال الاصمعى المطى التى تمط فى سيرها أى تمد فى سيرها كذا أفاده المختار (قوله غير الصلاة) لاشك أنه شامل للصوم وسيأتى أن الصوم لا يلزم فى غير الثغور (قوله الاخوان) جمع أخ (قوله والمشيخة) جمع شيخ كما أفاده الصحاح أو اسم جمع له كما أفاده المصباح (قوله بالنية) أراد بالنية الكلام النفسى (قوله لانه هنالك فى شاة بعينها) وأما هنا فليس فى شاة بعينها وفى بعض النسخ تضعيف هذا وان المعتمد ما تقدم (أقول) وهو الظاهر ويدل عليه ما تقدم لنا فكلام الشارح لا يظهر والحاصل انه يستثنى من قوله وانه يلزم به ماندب الضحية (قوله أى الاقدام عليه الخ) ظاهره انه تفسير مراد لا حقيقة مع انه حقيقة (قوله والتزامه مباح) فيه انه وسيلة للمندوب فقضيته انه يكون مندوبا وقرر بعض الشيوخ كما أفاده شيخنا عبد الله ان المعنى والتزامه مباح أى تخصيصه من بين افراد المندوب هو المباح وفى ذاته مندوب (قوله وفى كره المعلق الخ) ينبغى ان محله فى حق من لم يعتقد نفع النذر والا حرم قطعا قاله بعض واعلم أن محل الخلاف فيما اذا كان المعلق عليه محبوبا ليس من فعله كان شفى الله مريضى أما ما كان من فعله فيتفق على كراهته مالم يكن نذرا مبهما فلا كراهة فيه كذا المنقول (قوله نذر التبرم) أى التضجر (قوله لقلة نفعه) تعليل لقوله ثقلت وقوله تخلصا منه تعليل لقوله نذر (قوله ونذر التحرج) أى الضيق والمشقة (قوله لانه لا وفاء) أى لا يصح الوفاء به وقوله الا مع النية أى نية الوفاء وقوله فلم يكن فيه وفاء أى وفاء صحيح وتأمل فى المقام يظهر لك المرام (قوله لا غير) أى لا غير السبع مع القدرة على أكثر منها خلافا لما فى كتاب محمد يلزمه عشرة (قوله ذكرا كان أو أنثى) أى فالتاء فى البدنة للوحدة لا للتأنيث لانه قال ولزم ولم يقل ولزمته (قوله فالمشهور أنه يلزمه) ومقابله ما قاله ابن نافع لا تجزئه البقرة ولا يلزمه الا ما نذر (قوله البقر من البدن) أى لان أصل البدنة عظيمة البدن فيشمل الابل والبقر انتهى والظاهر أن قوله من البدن تجوز لا حقيقة والا

لكانت البقرة في مرتبتها (قوله فان عجز عن البقرة) وانظر من نذر بقرة وعجز عنها هل يلزمه سبع شياه كما هنا وهو الظاهر أو يجزئه
دون ذلك لان البقرة التي يقوم مقامها الشياه السبع هي التي وقعت عوضا عن البدنة بخلاف ما اذا وقع النذر عن البقرة (قوله لم يلزمه)
أي اذا لم يقصد الحراسة والحاصل كما قال (٩٤) محشى تت انه اذا نذر الرباط أو الصوم بثغر لزمه وكذا اذا نذر صلاة يمكن معها

فان عجز عن البقرة فانه يلزمه أن يخرج سبع شياه من سن الاضحية وصفتها فان عجز عن الغنم فانه لا يلزمه شئ لا صيام ولا غيره بل يصبر لوجود الاصل أو بدله أو بدل بدله فلو قدر على دون السبعة من الغنم فانه لا يلزمه اخراج شئ من ذلك وهو ظاهر كلام المؤلف والمواق وقال بعض يلزمه ثم يكمل ما بقى متى أيسر وهو ظاهر لانه ليس عليه أن يأتي بها كلها في وقت واحد وكلام المؤلف فيمن نذر بدنة كما هو ظاهر أما لو نذر هديا مطلقا فان نوى نوعا لزم والا فالافضل البدنة كما يأتي في قوله والاحب حينئذ كنذر الهدي بدنة الخ (ص) وصيام بثغر (ش) يعني ان من نذر أن يصوم بثغر من الثغور كعسقلان واسكندرية فانه يلزمه الاتيان اليه لاجل ذلك وان كان من مكة أو من المدينة و يأتي راكبا فلو نذر صلاة في ثغر من الثغور لم يلزمه الاتيان الى ذلك ومفهوم الثغر انه لو نذر الصوم بموضع غير الثغور فانه لا يلزمه الاتيان الى ذلك الموضع و يصوم في مكانه اذ لا قربة في ذلك للموضع (ص) وثلثه حين يمينه الا أن ينقص فما بقى بمالي في كسبيل الله وهو الجهاد والرباط بمحل خيف (ش) هذا عطف على قوله ولزم البدنة والمعنى انه اذا قال مالي في سبيل الله وهو موضع الجهاد والرباط بموضع يخاف العدو فيه ونحو ما مر من الثغور والسواحل ومثله الفقراء أو هبته لهم أو هدى من كل ما فيه قربة غير معين فانه يلزمه أن يخرج ثلث ماله من عين ودين وعرض وقيمة كتابة ثم ان عجز وكان في قيمة رقبته فضل عن قيمة كتابته أخرج ثلثه ولا شئ عليه في أم ولده ولا قيمة مدبره فان زاد المال بهبة أو نماء أو ولادة بين الحلف والحنث فانه لا يلزمه أن يخرج سوى ثلثه يوم الحلف فقط وهو قول ابن القاسم فلو حلف وماله ألف وحنث وهو ألفان لزمه ثلث الالف وبالعكس ثلث الالف ولا يلزمه أن يخرج ثلث ماله حين يمينه فرقابه سواء كانت يمينه على بر أو حنث وسواء كان النقص قبل حنثه أو بعده ولو بانفاق أو تلف بتفريط ويحسب دينه ومهر امرأته ويخرج ثلث ما عداه (ص) وأنفق عليه من غيره (ش) يعني ان الانسان اذا قال مالي في سبيل الله وقلتم يلزمه ثلث ماله فاحتاج الى ارساله للجهاد الذي هو محل الخوف فانه يلزمه أن ينفق عليه الى ذلك المحل من غير الثلث بخلاف لو قال ثلث مالي في سبيل الله فانه ينفق عليه منه اتفاقا والفرق انه اذا قال مالي فالاصل أنه يلزمه اخراج الجميع فلما رخص له في الثلث وجب أن يخرج الثلث من غير نقص منه بخلاف قوله ثلث مالي فانه لا يلزمه غيره (ص) الا المتصدق به على معين فالجميع (ش) الضمير في به راجع لقوله مالي أي ان من قال مالي صدقة لزيد مثلا فانه يلزمه اخراج جميع ماله لزيد لا ثلثه فقط ويعتبر الجميع حين يمينه الا أن ينقص فما بقي وكذلك يقال في قوله وما سمى الخ وانما يلزمه اخراج الجميع في المسئلتين بعد قضاء دينه وكفارته والنذر السابق عبد الحق عن بعض الشيوخ ويترك له شئ كما يترك للمفلس ما يعيش به انتهى والمراد بالمعين من كان مضبوطا بنفسه كزيد أو بجهته من جهاته كبني زيد والا فهو قوله بمالي في كسبيل الله (ص) وكرر ان أخرج والا فقولان (ش) يعني ان ناذر الصدقة بجميع ماله أو ثلثه أو الحالف بذلك يلزمه أن يكرر اخراج الثلث لكل يمين فيخرج ثلث ماله لما لزمه أولا ثم ثلث الباقي للثاني لكن ان اتفقا ان أخرج ثلث الاول بعد لزومه له وقبل

الحراسة وان نذر صلاة فقط ثم يعود ليس للرباط فلا يلزمه اتيانه وليصل بموضعه و بدل لما قلناه قول صاحب الجواهر ولو ذكر موضعا غير المساجد الثلاثة فان تعلقت به عبادة تختص به لزمه اتيانه ولو كان بمكة أو المدينة أو البيت المقدس كرباط أو جهاد (قوله بمحل خيف) تحقيق للرباط لانه أمر زائد عليه ابن رشد لا يعطى منه مقعد ولا أعمى ولا امرأة ولا صبي ولو قاتل ولا مريض مأيوس منه ولا مفلوج ولا أشبهه ولا أقطع احدى الرجلين أو اليد اليسرى انتهى والظاهر أولوية اليمين (قوله هذا عطف على قوله ولزم البدنة بنذرها) أي عطف على البدنة من قوله ولزم البدنة (قوله ونحو ما مر الخ) كذا في نسخته والمناسب أن يقول وهو ما مر من الثغر (قوله من عين ودين) أي وأجرة مدبر ومعتق لاجل لاخذ منهما عند ابن القاسم خلافا لأشهب ولا ذاتهما اتفاقا وهل يعتبر عدد دينه أو قيمته أو يفصل فيه كما في الزكاة المشار اليها بقوله والاز كى عينه ودينه (قوله ثم ان عجز) كما لو كان قيمة الكتابة ثلاثين ثم عجز فوجد قيمة رقبته أربعين (قوله وهو قول ابن القاسم) أي ان كون المعتبر الثلث حين اليمين هو قول ابن القاسم ومقابله ما لسحنون من انه انما يلزمه من ذلك ما لا يضر به

اخراجه (قوله سواء كانت يمينه على بر أو حنث) ومثل اليمين النذر فقول المصنف الا أن ينقص انشاه
فما بقي كان بانفاق أو غيره قبل الحنث أو بعده فرط أو لم يفرط كانت يمينه على بر أو حنث ولا فرق بين اليمين والنذر فقول المصنف حين يمينه
فرض مسئلة فتمثيل الشارح أولا صيغة نذر أي ومثله اليمين الذي أشار له آخر العبارة هذا هو التحقيق خلافا لعج وتبعه عب أفاده محشى
تت (قوله ويحسب دينه) اي وما ينفقه في حجة الفرض بلا سرف والكفارة والزكاة التي عليه والنذر السابق

انشاء الثانى وقولنا بعد لزومه يشمل ما اذا كان الاول نذرا أو يمينا ومعلوم أن النذر يلزم بلفظه واليمين بالحنث فيها وان لم يخرج الاول حتى أنشأ الثانى فهل يجزئه ثلث ماله مرة واحدة أولا يجزئه الا ثلث ماله أولا ثم يخرج ثلث الباقى ثم كذلك قولان ومبناهما انه لما لم يخرج حتى عقد الثانية صارا كأنهما يمين واحدة أوان كلا منهما يمين مستقلة واذا كانت اليمين الثانية غير الاولى كما اذا كانت الاولى للجهاد والثانية صدقة للفقراء وقلنا بلزوم ثلث فقط لهما فهل يقسم على قدر الجهات أو يختص بالاولى وهو الاظهر تقرير (ص) وما سمى وان معينا أتى على الجميع (ش) تقدم انه اذا قال مالى للفقراء صدقة ونحو ذلك فانه يجزئه اخراج ثلثه وأما اذا سمى شيأ أو عينه فالمشهور انه يلزمه ما سماه بنحو نصف أو ثلثين أو عينه كعبدى فلان أو دارى الفلانية أو حائطى الفلانى صدقة للفقراء مثلا فانه يلزمه أن يخرج ذلك كله وان استغرق ذلك المعين جميع ماله فقوله أتى على الجميع صفة لمعين لا لما قبل المبالغة أيضا اذ لا يتأتى فيه ذلك لان المراد به أن يقول نصف مالى أو جميع مالى الا كذا وفيه بحث لانه يمكن فيما سمى وهو غير معين أن يأتى على الجميع كأن يقول ألف من مالى ولا يكون ماله غير ألف وقوله وما سمى عطف على البدنة (ص) وبعث فرس وسلاح لمحله (ش) عطف على فاعل لزم والضمير فى محله يرجع للجهاد والمعنى أنه اذا قال فرسى أو سيفى أو غير ذلك من آلة الحرب فى سبيل الله أو نذر لله تعالى أو حلف بذلك وحنث فانه يلزمه أن يرسله الى محل الجهاد هذا ان أمكن ارساله بدليل قوله (وان لم يصل بيع وعوض) أى وان لم يمكن وصول ما أهداه فى سبيل الله من دابة أو سلاح أو نحو ذلك الى محل الجهاد بأن لم يجد من يعلم أمانته ولا من يبلغه لمحله فانه يبيعه هنا ويرسل ثمنه الى محل الجهاد يستبدل به مثله من خيل أو سلاح هذا اذا بلغ ثمنه أن يشترى به مثله فان لم يبلغ ذلك اشترى به أقرب شئ اليه فان لم يبلغ ذلك دفع ثمنه للغازين ولا يجعل فى شقص مثله كما فى مسئلة الوقف (ص) كهدى ولو معيبا على الاصح (ش) التشبيه فى لزوم الارسال والبدل والمعنى أن البقر والابل والغنم الهدى يلزمه ارسالها الى محل الهدى وهو مكة أو منى ان أمكن فان لم يمكن فانها تباع ويعوض بثمنه غيره ويخرجه الى الحل ان اشتراه بمكة اللخمى يشترى من حيث يرى انه يبلغه ولو وجد مثل الاول ببعض الطريق لا يؤخر رجاء أفضل منه بمكة ويلزم عند أشهب بعث الهدى المعين بعينه ولو معيبا كعلى نذر هذه البدنة العرجاء ونحوه مما لا يهدى على الاصح لان السلامة انما تطلب فى الواجب المطلق فان لم يصل بيع وعوض بثمنه سليما ونفقته بعثه على بيت المال وقوله ولو معيبا فى بعض النسخ بالباء يعنى وهو معيب وفى بعضها بالنون يعنى وهو معين (ص) وله فيه اذا بيع الابدال بالافضل (ش) هو راجع لقوله كهدى وأشار به الى ما تقدم بيانه من أنه اذا قال فرسى فى سبيل الله أو قال هذه البدنة هدى وتعذر ارسال ذلك الى محله فانه يباع هنا ويعوض بثمنه فى محله لكن ثمن الفرس أو السلاح لا يعوض به الا من جنسه فى محل الجهاد وأما الهدى فانه يجوز أن يعوض بثمنه من نوعه ومن غير نوعه وهذا معنى قوله وله فيه أى فى الهدى سليما أو معيبا اذا بيع الابدال بالافضل كما لو باع الغنم واشترى بثمنها ابلا أو بقرا وهذا هو الاصح عند ابن الحاجب لان المطلوب من الهدى

(قوله فالمشهور انه يلزمه ما سماه) ومقابله ما روى عن مالك أنه لا يلزمه غير الثلث وما حكاه اللخمى عن سحنون لا يلزمه الا ما لا يجحف بماله والفرق بين من سمى شيأ يخرجه كله ولو أتى على جميع ماله ان الذى سمى أبقى لنفسه ولو ثياب ظهره وما جهله والذى قال مالى أدخل جميع ذلك فكان من الحرج المرفوع فوجب قصره على الثلث (٩٥) (قوله لانه يمكن فيما سمى الخ) ويكون قوله أتى على الجميع أى اما لفظا أو واقعا (تنبيه) يترك له فى هذه أيضا أى كقوله قبل فالجميع قدر ما عليه من دين وما يصرف فى حج فرض بلا سرف وكفارة ونذر سابق وما يترك للمفلس (قوله ولا من يبلغه لمحله) الاولى أن يقول بأن لم يعلم من يبلغه لمحله على وجه الامانة فيصدق بما اذا لم يعلم من يبلغه رأسا أو يبلغه لا على وجه الامانة (قوله يستبدل به مثله) أى ولا يشترى بثمن فرس سلاحا ولا عكسه لاختلاف منفعتهما كما قاله الشيخ أحمد بابا خلافا لتنظير عج (قوله أقرب شئ اليه) حاصله انه يقول فان أمكن شراء مثله سيفا فالامر ظاهر فان لم يمكن أن يشترى به سيف فانه يشترى به رمح (قوله كما فى مسئلة الوقف) تشبيه فى المنفى لانه فى المنفى يجعل فى شقص فاذا وقف عبدا على خدمة المسجد ثم عجز ذلك العبد عن الخدمة للمسجد لكن يمكن أن يجعل بوابا فانه يباع ويشترى بثمنه نصف عبد مثلا حيث لا يمكن شراء عبد كامل (قوله ويلزم عند أشهب) ومقابله ما لابن المواز من أنه يبيعه ويشترى بثمنه سالما ومحل الخلاف بينهما فى المعين وأما لو لم يكن معينا بأن قال لله على هدى معيب ولم يعينه فانه يلزمه هدى سالم انظر الشراح (قوله هو راجع لقوله كهدى) أى منطوقا وأشار به الى ما تقدم من أنه الخ أى من حيث المنطوق ومن حيث المفهوم لان منطوقه متعلق بالهدى ومفهوم قوله فيه أى الهدى ان غيره من الفرس ليس فيه هذا الحكم وهو شراء الافضل (قوله وهذا هو الاصح عند ابن الحاجب) أى لانه قال فان لم يصل باعه وعوض من جنسه ان بلغ أو أفضل على الاصح واعلم أن مقابل الاصح ما حكاه ابن بشير ان عليه أن يشترى من نوع الاول ولا يخالف الى الافضل

(قوله وان كان كثوب بيع) أى وجوبا واشترى به هدى أى على المذهب والتأويلات الآتية ضعيفة كما فى شرح شب (قوله يعنى فان كان الذى نذره الانسان الخ) وأما اذا جعل فى سبيل الله ماليس بفرس ولا من آلة الحرب كقوله عبدى فى سبيل الله فانه يدفع ثمنه لمن يغزو به كذا فى شرح شب (قوله وأهدى به) بالبناء للمفعول ليشمل فعل رب الثوب وغيره (قوله أولا أولا) بفتح الهمزة وسكون الواو والأولى مقابل بقومه ومقابل أولا الثانية اختلف ولا اعتراض فى اتيان معادل لهل لان ابن مالك فى التسهيل وابن هشام فى مغنيه صرحا بأنه يؤتى لهل بمعادل قليلا ومنه الحديث هل تزوجت بكرا أو ثيبا (قوله ندبا) حل الشارح الآتى يقتضى أن ندبا مرتبط بفعل محذوف والتقدير يترك التقويم ندبا أى يترك التقويم حال كون الترك المفهوم من قوله يترك ندبا أى ان البيع الواقع فى المدونة انما هو على سبيل الندب فاذا كان كذلك فالتوفيق المشار له بقوله أو التقويم لم يأت على سنن الاول والا لقال أو هو أى البيع الذى هو عبارة عن ترك التقويم اذا كان فى غير عين أى اذا كان الالتزام فى غير عين وهو النذر (قوله وان مافى العتبية مفسر) أى مفيد أن قوله فى المدونة بيع أى ندبا (قوله لان ترك المكروه مندوب) أى لان ترك المكروه الذى هو التقويم مندوب واذا كان الترك مكروها يلزم أن يكون البيع مندوبا غير أن فى التعليل شيأ وذلك لانه يقتضى تقدم الاخبار بكراهة التقويم وليس كذلك فلو قال ان قلنا بالتوفيق فيحمل الامر بالبيع الواقع فيها على الندب لا على الوجوب فلا ينافى الحكم بجواز البيع الذى هو ترك التقويم لان المندوب يخير الشخص فى فعله أو تركه والحاصل أن الترك لم يكن واقعا فى لفظ المدونة بل البيع (قوله أو يقال الخ) معطوف على قوله فترك التقويم بحسب المعنى لان المعنى فيحمل البيع الواقع فى المدونة على الندب أو يقال الخ (قوله أو يقال التقويم) أى جواز التقويم الواقع فيها ويكون الامر بالبيع هنا على هذا التوفيق على طريق الجواز (أقول) فى ذلك شئ لان الرجوع فى الهبة بعوضها مكروه فقط * تنبيه * يجوز أن يقرأ أولا الاولى بتشديد الواو وظرف أى ابتداء من غير بيع فيكون تفسيرا للاختلاف أى هل قوله بتقويمه خلاف قوله يبيعه وقوله أولا المعطوف محذوف أى أو لم يختلف بل يبيعه ندبا والتقويم جوازا ابن عبد السلام والاحوط عندى لمن أراد التقويم أن لا يكتفى فى ذلك باحضار السلعة لاهل المعرفة وسؤالهم عن قيمتها بل يدخلها السوق وينادى عليها فاذا بلغت ثمنا ولم يزد عليه يخير حينئذ (قوله فان عجز عوض الادنى) حل الشارح مفاده ان هذا راجع لقول المصنف وان كان كثوب بيع والمعنى حينئذ فان بيع فيشترى به هدى كبير كبدنة فان عجز عوض الادنى مع أن المتبادر من المصنف انه كان مطلوبا بالاعلى أولا فان عجز عوض الادنى مع انه فى مسئلة الثوب لم يكن الهدى متعينا فى أعلى ولا فى أدنى فالاحسن أن يكون راجعا لقوله وله فيه اذا بيع الابدال بالافضل كما قال اللقانى ولعل الاحسن رجوعه للمسئلتين أما رجوعه لقوله وله فيه اذا بيع الابدال الخ فظاهر

(ش)

شئ واحد وهو النعم توسعة للفقراء ولحم الابل أكثر بخلاف منفعة الفرس والسلاح فانهما متنافيان (ص) وان كان كثوب بيع (ش) يعنى فان كان الذى نذره الانسان والتزمه هديا مما يخالف الهدى فى العادة كالثوب والعبد والفرس فانه يبيعه هنا ويرسل ثمنه يشترى به هدى سليم مما يهدى فى العادة ولا يرسله بعينه لموضع الهدى (ص) وكره بعثه وأهدى به (ش) يعنى انه يكره له ان يرسل ما هو كالثوب لايهام تغيير سنة الهدى لان جنسها محصور فى بهيمة الانعام فبعث ذلك بعينه يبطل هذا الحصر فان ارتكب المكروه وأرسله فانه يباع هنالك و يشترى به هدى سليم ينحر بمحل الهدى فقوله وأهدى به راجع لهما أى وبيع وأهدى به وكره بعثه وعلى تقدير بعثه أهدى به أى بثمنه (ص) وهل اختلف هل يقومه أولا أو لا ندبا أو التقويم ان كان بيمين تأويلات (ش) فى المدونة فى النذر انه اذا أهدى ثوبا ونحوه أنه يبيعه ويبعث ثمنه ولا يبعثه بعينه وهو معنى قوله وان كان كثوب بيع وكره بعثه ووقع فى العتبية وفى المدونة فى موضع آخر من النذر جواز تقويمه على نفسه واخراج قيمته قال فى التوضيح وهو ظاهر المدونة فى كتاب الحج فحمل كثير من الاشياخ ذلك على الخلاف واكتفى بظاهر اللفظ وحمله بعضهم على الوفاق وأما ما وقع فى العتبية مفسر لما فى المدونة والى ذلك أشار بقوله وهل اختلف أى قول مالك فى المدونة والعتبية مع موضع آخر من المدونة فلفظ اختلف بالبناء للفاعل أى وهل ذلك حمل على الخلاف أولا وكأن قائلا قال له وفى أى شئ اختلف فقال هل يقومه على نفسه كما فى العتبية وموضع آخر من المدونة أولا يقومه على نفسه بل يبيعه كما فى المدونة هنا لانه رجوع فى الصدقة فقيل له اذا قلنا بالتوفيق فترك التقويم الواقع فيها على أى وجه فقال يترك ندبا لا وجوبا فلا مخالفة بين قولها يبيعه وقول العتبية ان شاء باعه لان الامر فيها بالبيع أمر ندب لان ترك المكروه مندوب والمندوب موكول فعله وتركه الى المشيئة أو يقال التقويم الواقع فى العتبية ان كان الالتزام حصل بيمين حنث فيها لان الحالف لا يقصد قربة فلم يدخل فى خبر العائد فى هبته كالكلب يعود فى قيئه والبيع الواقع فى المدونة على من التزم بغير يمين فهو متطوع قاصد القربة فيدخل فى الخبر فهذه تأويلات ثلاث هذا زبدة كلام ابن غازى (ص) فان عجز عوض الادنى ثم لخزنة الكعبة يصرف فيها ان احتاجت والا تصدق به

وأما رجوعه للثانية التي هي قوله وإن كان كثوب بيع فمن حيث إنه إشارة إلى أنه إذا بيع الثوب فالأولى أن يشترى بدنة لا بقرة ولا شاة فإذا عجز عوض الأدنى فتدبر (قوله إن احتاجت إلى ذلك) عبر بإن إشارة إلى أن احتياجها مشكوك فيه لأنها لا تنقض فتبنى ولا يكسوها إلا الملوك ويأتيها من الطيب ما فيه الكفاية ومكانسها خوص ثمنها لا بال له وبعد الكنس تزيد ثمنها على ما كان فلم يبق إلا أن تأكله الخزنة وليس من قصد الناذر في شيء وخزنتها بنو شيبة (قوله فإنه يتصدق به) أي الناذر أو غيره على خزنتها أو غيرهم كما أفاده عج (قوله فإن خزنتها الخ) ليس هذا هو تعليل المصنف المناسب لتعليل المصنف أن يقول يعني أن مالكا استعظم ومنع الخزان ولايتهم لخدمة الكعبة ولاية منه عليه السلام وإذا امتنع التشريك فأولى الانتزاع قال المحب الطبري ولا يبعد أن يقال هذا إذا حافظوا على حرمته ولازموا الأدب في خدمته وإلا جعل عليهم مشرف وليست هذه المسألة من النذر وإنما أتى بها استطرادا وكأنه جواب عن سؤال مقدر وتقديره هل يجوز دفعه لغير الخزنة فإن قلت حيث إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد قال هي لكم يا بني عبد الدار خالدة تالدة لا ينتزعها منكم إلا ظالم فكان قضية ذلك أن يسند الإعظام للنبي صلى الله عليه وسلم لا للإمام قلت النبي صلى الله عليه وسلم إنما عبر بالانتزاع الظاهر منه الأخذ منهم وإخراجهم فأفاد مالك أن منه أو مثله الإشراك (قوله ولو لصلاة) أي هذا إذا كان نذر المشي لحج أو عمرة بل ولو لصلاة فليس الصيام والاعتكاف داخلين فيما قبل المبالغة بل هما مساويان للصلاة (قوله ولو نفلا) أي خلافا لمن قيد الصلاة بالفرض لمضاعفة الأجر فيها بخلاف النفل أو لأن النافلة في البيوت أفضل والحاصل أن الصواب الشمول للفرض والنفل وأن المضاعفة بمكة حاصلة بالفرض والنفل كما نص عليه عبد الملك خلافا للطحاوي من الحنفية حيث خصه بالفرض فقد علم أن القول بأنه خاص بالفرض مذهب الغير محشي تت ﴿تنبيه﴾ إذا نذر المشي للصلاة لا يدخل مكة إلا محرما بأحد النسكين وإنما سكت عنه المؤلف لما تقدم في الإحرام

ولا فرق في ذلك كله بين الرجل والمرأة إلا أن المرأة تقيد الوجوب بما إذا لم يلحقها ضرر يظن به انكشافها ولم يخش منها الفتنة وإلا لم يلزمها المشي بل ربما امتنع عليها (قوله في الأولى) أي التي هي قوله ومشي لمسجد مكة في حج أو عمرة وقوله وفي الثانية التي هي قوله ولو لصلاة (قوله في إيابه) أي رجوعه وقوله ويمشي منه أي من الحل إلى مكة (قوله التشبيه تام) أي فيجري فيه ما تقدم في قوله ولو لصلاة (قوله كالحجر) بكسر الحاء وسكون الجيم ظاهره ولو الخارج عن ستة أذرع من الحجر كذا قال عج وقال محشي تت مراده الحجر الأسود وأما الحجر بسكون الجيم فنص ابن حبيب على عدم اللزوم فيه ونازعه أبو محمد بحثا لا نصا ولذا حملنا كلامه على الحجر الأسود المتفق عليه وهكذا انضبط في كلام ابن الحاجب (قوله لأن ذلك يحتوي الخ) قضية حل الشارح أولا حيث جعل ما قبل المبالغة الحج أو العمرة وما بعدها الصلاة ومثلها الصوم والاعتكاف أنه إذا نذر المشي للمسجد الحرام ولم يلاحظ شيئا أصلا أنه لا يلزمه المشي وقضية ذلك التعليل اللزوم ويؤخذ الجواب من شرح شب فإنه قال وفهم من قوله ولو لصلاة أن من نذر المشي لمسجد مكة ناويا مجرد الوصول فقط أنه لا شيء عليه ولو ظن أنه قربة وإن علم أنه غير قربة فهو نذر معصية اهـ فصار الحاصل أنه إذا نذر المشي لمسجد مكة إن نوى مجرد الوصول

(ش) تقدم أنه إذا أهدى ثوبا أو عبدا أو نحو ذلك مما لا يهدى عادة أنه يبيعه هنا ولا يرسله ويرسل ثمنه يشترى به هدي سليم في محل الهدي وأشار هنا إلى أن الثمن المذكور إذا عجز عن شراء بدنة أو بقرة فإنه يشترى به أقل الهدي وهو شاة وهو مراده بالأدنى فإن عجز عن ثمن شاة فإنه يرسله إلى خزنة الكعبة يصرفونه في مصالحها إن احتاجت إلى ذلك فإن لم تحتج إليه فإنه يتصدق به في أي مكان (ص) وأعظم مالك أن يشرك معهم غيرهم لأنها ولاية منه عليه السلام (ش) يعني أن مالكا استعظم ومنع أن يشرك مع خدمة الكعبة غيرهم في القيام بمصالحها وخدمتها والتصرف فيها والحكم عليها فإن خزنتها هم أصحاب عقدها وحلها فلا يشركهم غيرهم في ذلك (ص) والمشي لمسجد مكة ولو لصلاة (ش) تقدم أنه قال ولزم البدنة بنذرها وعطف هذا عليه والمعنى أن من نذر المشي إلى مسجد مكة في حج أو عمرة أو نذر المشي لمسجد مكة لأجل صلاة به ولو نفلا فإنه يلزمه ذلك في الأولى بلا خلاف وفي الثانية على المشهور ويأتي ذلك ماشيا لا راكبا خلافا للقاضي إسمعيل في قوله من نذر المشي للصلاة لا للحج لا يمشي بل يركب إن شاء وأما مسجد المدينة ومسجد بيت المقدس فإنه إذا نذر المشي إلى أحدهما لا يلزمه ذلك على المشهور ويأتيهما راكبا كما يأتي عند قوله ومشي للمدينة أو إيلياء إن لم ينو صلاة بمسجديهما أو يسميهما فيركب واعلم أنه لا فرق بين الصلاة والصوم والاعتكاف في لزوم ذلك إذا نذر شيئا من ذلك لأحد المساجد الثلاثة مسجد مكة والمدينة وإيلياء (ص) وخرج من بها وأتى بعمرة (ش) يعني أن من نذر المشي إلى مكة وهو قاطن بها سواء كان بالمسجد أو خارجا عنه فإنه يلزمه أن يخرج إلى الحل ويأتي بعمرة ماشيا في إيابه وإن أحرم من الحرم خرج للحل راكبا ومشى منه لمكة (ص) كمكة أو البيت أو جزئه (ش) التشبيه تام أي وكذا إذا نذر المشي لمكة أو إلى البيت أو جزئه المتصل كالحجر والملتزم والركن والباب والشاذروان فإنه يلزمه الإتيان إليه ماشيا وإنما لزم من قال إلى مكة أو إلى المسجد الحرام لأن ذلك يحتوي على البيت والبيت لا يؤتى

فقط لم يلزمه الذهاب وأما اذا لم يلاحظ ذلك بل أطلق فانه يلزمه والمقام قابل للتكلم وحرر (قوله والاحلف) أى من البلد الذى حلف به لا الموضع الذى حلف فيه من البلد مالم يكن له نية (قوله والاحلف) أى والا فمن حيث حلف لا من حيث حنث وقوله أومثله معطوف على المضاف المحذوف أعنى حيث الخ أو من مثله ان حنث به ولو قال أو حنث ان كان مثله كان أظهر فى المراد وقال فى لـ وجد عندى مانصه ويصدق فيما نواه

لان النذر لا يقضى به (قوله ان حنث به) أى ان حنث بذلك المماثل لان القصد التقرب بمثل تلك الخطا ولا مزية للاراضى بقى أن المناسب أن يقول المصنف من حيث نوى والا اعتيد والا حلف أو نذر أو مثله وقول المصنف وتعين الخ لا يفيد بيان المرتبة (قوله و بترك المعتاد للحالفين) وأما لو لم يكن للحالفين معتاد أصلا وليس هناك الا معتاد لغيرهم فانه يمشى منه نبه عليه عج (قوله وركب) أى جوازا (قوله لحوائجه) متعلق بركب أى ركب لحوائجه والامور التى تتعلق به فيما كان من معنى التقديم ولا بد من مشيه بأن يرجع له و ينزل عن دابته و يمشى منه (قوله وظاهر كلام الشارح كعبارة المواق اعتبار الاعتياد ولو لغير الحالفين) ولو كان الحالفون اعتادوا غيرها فقوله والذى الخ مقابله لكن الظاهر أن المواق لا يقول بذلك (وان لم تعتد واحدة منهما) زاد فى لـ وانظر اذا مشى فى القربى التى لم تعتد هل يأتى بالمشى مرة أخرى أو ينظر لما بينها و بين البعدى من التفاوت فيكون بمنزلة ما ركب فيفصل فيه تفصيله والاول هو الاظهر انتهى (قوله ولا يمكنه الوصول الخ) ظاهر العبارة أنه اذا أمكن الوصول بالمشقة بالتخليق فانه لا يجوز له الركوب و يتعين عليه التخليق أى فلا يركبه الا اذا تعذر التخليق ثم ان كانت مسافته قليلة جدا فلا شىء عليه وان كانت قليلة ولها بال فعليه الهدى وان كانت كثيرة وزال رجع ومشاها الى

كن ركب فيها وان لم يزل فعليه الهدى كمن لم يقدر على الرجوع يمشى ما ركب فيه كثيرا فيجرى فى ركوبه ما يجرى فى ركوب المسافة لمن نذر المشى والظاهر انه اذا كانت تحصل له مشقة فادحة بالتخليق يجوز له الركوب (قوله بل يمشى من محل اعتاد الحالفون المشى منه) فلو اعتاد الركوب غير الحالفين ولم يعتد الحالفون شيأ فينبه عج بقوله بعد قول المصنف اعتيد ثم ان قوله لا اعتيد أى لغير الحالفين

اليه الا فى حج أو عمرة (ص) لا غير ان لم ينو نسكا (ش) يعنى أنه اذا نذر المشى الى موضع غير المواضع التى تقدمت انه يلزمه الاتيان اليها فانه لا يلزمه شىء بسبب ذلك كما لو نذر المشى الى زمزم أو الى المقام أو الى قبة الشراب أو الى المروة وما أشبه ذلك من الاجزاء المنفصلة عن البيت ما هو داخل المسجد أو خارجه ومحل عدم اللزوم فى المنفصل عن البيت وجزئه ان لم ينو أحد النسكين الحج أو العمرة فان نواه فانه يلزمه حينئذ الاتيان ماشيا الى ذلك المحل ويدخل مكة محرما بما نوى وصار كالمتصل عند أكثر الشيوخ وعزاه عياض للمدونة (ص) من حيث نوى والا حلف أو مثله ان حنث به (ش) يعنى أن من نذر المشى الى مكة أو حلف بذلك وحنث به فانه يلزمه المشى من موضع نواه فى النذر والحلف فان لم تكن له نية فانه يلزمه المشى من موضع نذره وفى الحلف من موضع حلفه فان حنث بموضع غير موضع الحلف فانه يلزمه المشى منه ان كان مثل موضع الحلف فى البعد فان كان دون موضع الحلف ولو بيسير رجع لموضع الحلف ومشى منه وقيل فى اليسير يمشى من موضعه ويهدى والمراد بالمثلية فى المسافة لا فى الصعوبة والسهولة ومقتضى قوله ان حنث به أنه اذا مشى من مثل موضع الحلف ولم يكن حنث به أنه لا يجزئه وكلام اللخمى فى ذلك يفيد أنه يجزئه ونقل الشارح وابن عرفة وغيرهما ما يدل على أن الحنث به ليس بشرط (ص) وتعين محل اعتيد (ش) يعنى أن من نذر المشى لمسجد مكة مثلا ولا نية له أنه يلزمه أن يمشى من الموضع المعتاد للحالفين وغيرهم أو للحالفين فقط وأما المعتاد لغيرهم فقط فلا يمشى منه و يترك المعتاد للحالفين فان لم يكن للابتداء عرف بموضع ولا هنالك نية فمن حيث حلف أو نذر (ص) وركب فى المنهل (ش) أى فى مكان النزول لحوائجه وما يتعلق به أعم من أن يكون فيه ماء أم لا (ص) ولحاجة (ش) أى و ركب فى طريقه لحاجة نسيها أو عادلها و بهذا فارق ما قبله (ص) كطريق قربى اعتيدت (ش) يعنى أن من نذر المشى الى مكة فله أن يمشى فى الطريق القريب ان كان معتادا المشى فيه فان لم تكن معتادة فليس له أن يمشى منها وظاهر كلام الشارح كعبارة المواق اعتبار الاعتياد ولو لغير الحالفين والذى يقرره أكثر شيوخنا انه انما يعتبر الاعتياد للحالفين فقط أو لهم ولغيرهم أما لو اعتيدت البعدى للحالفين والقربى لغيرهم مشى من البعدى ثم انه اذا كان كل من القربى والبعدى معتادا فله المشى فى أيهما شاء وان لم تعتد واحدة منهما فانه يمشى البعدى كما أشار له (هـ) فى شرحه (ص) وبحرا اضطر له (ش) يعنى أن من لزمه المشى الى مكة وهو فى جزيرة فى البحر مثلا ولا يمكنه الوصول الى البر الا فى السفن فانه يجوز له أن يركب فى السفينة الى البر ثم يمشى ما بقى من طريق مكة وقوله وبحرا الخ معطوف على محل فى المنهل وقوله وبحرا يدخل فى عمومه القديم والحادث (ص) لا اعتيد على الارجح (ش) يعنى ان البحر المعتاد لغير الحالفين كالتجار والحجاج لا يركبه بل يمشى من محل اعتاد الحالفون المشى منه وأما لو اعتاد الحالفون ركوبه ركبه (ص) لتمام الافاضة (ش) يعنى أنه اذا جعل مشيه

فانه لا يركبه ولابد من اعتبار قيد آخر وهو أن يكون معتادا للحالفين فان لم يكن الا ما اعتيد لغير الحالفين فانه يركب وذكر الشيخ احمد ومحشى تت مايقوى كلام عج خلافا فالظاهر عبارة المواق فانه لم يتم كلام ابن يونس (قوله وعلى هذا يفوته الكلام على سعى العمرة) وعلى الاول يفوته الكلام على السعى اذا أخره بعد طواف الافاضة (قوله ورجع الخ) هذا اذا كان ركوبه فى غير المناسك فلو ركب فيها فلا يجب عليه رجوع بل لو أقام بمكة الى قابل فحج ومشاها أجزأه ولا يلزمه الرجوع على الفور (قوله ان ركب كثيرا) أى ولو اضطرارا (قوله بحسب المسافة) متعلق بكثيرا أى ان الكثرة والقلة باعتبار المسافة حيث استوت المسافة جميعها فى الصعوبة أو فى السهولة والامن والخوف أو بحسب صعوبة المسافة وسهولتها وأمنها وخوفها مع المسافة حيث اختلفت المساحة فى ذلك ويعول فى الكثرة المذكورة على قول أهل المعرفة بذلك (قوله فعليه وجوبا أن يرجع ثانيا) أى من بلده ان كان قد ذهب لبلده أو يرجع لموضع الركوب ان كان قد مكث بمكة للعام القابل (قوله على المشهور) ومقابله ما لابن الماجشون من أنه يرجع فيمشى جميع الطريق وقيل اذا كان قد ركب الجل أولا وقيل لا يرجع ولو ركب كثيرا (قوله ويؤخره لعام رجوعه) فان قدمه أجزأ مع الكراهة ذكره الشيخ أحمد فالتأخير حينئذ مندوب (قوله الجابر النسكى) الذى هو الحج وقوله والجابر المالى الذى هو الهدى (قوله بحسب المسافة) أى اذا استوت المسافة صعوبة وسهولة كما تقدم (قوله يعنى وكذلك يلزمه الرجوع فى العام القابل) أى من بلده ان كان ذهب لبلده وأما ان كان قد مكث فى مكة للعام القابل فمعنى قوله يلزمه الرجوع أى يلزمه التوجه لفعلها (قوله الى رجوعه منه) أى من عرفة لمنى أى لرمى جمرة العقبة (قوله الى مكة) فقط لا الى عرفة ولا من عرفة لرجوعه لمنى (قوله لان بعض العلماء الخ) أى ان بعض العلماء يقول ان الانسان اذا نذر المشى الى مكة لا يلزمه إلا المشى لمكة وأما الذهاب لعرفة أو غيرها فلا يلزمه المشى فى ذلك وهو تعليل لقوله وعليه الهدى استحبابا (قوله نحو المصرى) وكذا ما توسط بين مصر وإفريقية وأولى القريب من مصر وأما القريب من إفريقية فيعطى حكم إفريقية كذا ينبغى أفاده عج (قوله فيمشى ما ركب) أى لعذر أم لا اذا كانت أماكن ركوبه مضبوطة والا مشى الجميع لانه لم يأت بمقدوره (قوله لشموله لمن يدرك الحج فى عامه) لا يخفى أن الرجوع فى حقه ليس

الى مكة فى حج فانه يلزمه أن يمشى لتمام طواف الافاضة فيركب فى رجوعه من مكة الى منى ويركب فى رمى الجمار وأما ان أخر طواف الافاضة فانه يمشى فى رمى الجمار قوله لتمام الافاضة وله بعده الركوب ولو لم يحلق راجع لقوله والمشى لمسجد مكة ولغيران نوى نسكا كما مر وضمير (وسعيها) يصح رجوعه للعمرة المفهومة من الكلام وللافاضة المتقدم ذكرها والمعنى على الاول انه اذا جعل مشيه الى مكة فى عمرة فانه يلزمه المشى الى تمام سعيها فقط وأما الحلاق فانه من واجباتها لا من أركانها والمعنى على الثانى انه اذا جعل مشيه الى مكة فى حج فانه ينتهى مشيه لتمام الافاضة وسعيها ان كان لم يسع أولا وعلى هذا يفوته الكلام على سعى العمرة (ص) ورجع وأهدى ان ركب كثيرا بحسب المسافة (ش) يعنى أن من لزمه المشى الى مكة أو الى المسجد الحرام بأن نذر ذلك أو حلف وحنث فلما مشى ركب كثيرا فعليه وجوبا أن يرجع ثانيا فى العام القابل يمشى ما ركبه فقط على المشهور وعليه هدى لتبعيض المشى ويؤخره لعام رجوعه ليجتمع الجابر النسكى والجابر المالى ولو قدمه فى عام مشيه الاول أجزأه والقلة والكثرة فى ذلك بحسب المسافة فقد يكون الركوب كثيرا وهو قليل بحسب المسافة كمن لزمه المشى من افريقية وقد يكون الركوب يسيرا وهو كثير بحسب المسافة كالمصرى والمدنى وما أشبه ذلك ولا يجزئ أن يمشى عدة أيام ركوبه اذ قد يركب ركوبه أولا ولزوم الرجوع فى غير اليسير جدا أو البعيد جدا كما يأتى بيان ذلك (ص) أو المناسك والافاضة (ش) يعنى وكذلك يلزمه الرجوع فى العام القابل اذا ركب المناسك والافاضة معا لان ذلك لما كان مقصودا بالذات وان كان يسيرا فى نفسه أشبه الكثير والمناسك هى أفعال الحج من حين خروجه من مكة الى رجوعه منه لمنى والافاضة هى رجوعه من منى الى مكة لطواف الافاضة ومثلهما لو ركب المناسك فقط لا الافاضة فقط واذا رجع فى العام القابل فانه يمشى أماكن ركوبه وعليه الهدى استحبابا كما يأتى فى كلام المؤلف لان بعض العلماء لا يرى المشى الا الى مكة فقط وقوله أو المناسك معطوف على كثيرا أى أو ركب فى فعل المناسك وقوله والافاضة الواو بمعنى مع لا بمعنى أو لئلا ينافيه قوله كالافاضة فقط (ص) نحو المصرى (ش) هو فاعل رجع والمعنى أن المصرى حكمه حكم القريب فى لزوم الرجوع يمشى ما ركب وقوله نحو الخ يتنازعه رجع وأهدى وركب وأحرى نحو المدنى وسيأتى حكم البعيد جدا فى قوله وكافريقى فانه يلزمه الهدى فقط من غير رجوع فاشتمل كلامه على الاقسام الثلاثة (ص) قابلا فيمشى ما ركب فى مثل المعين (ش) يعنى أنه اذا لزمه المشى بأن ركب كثيرا وقلتم يلزمه الرجوع فى العام القابل ليمشى أماكن ركوبه فاذا رجع فى العام القابل فانه يرجع فى حج ان كان حين نذره نذر حجا أو نواه أو فى عمرة ان نذرها أو نواها فان خالف لم يجزه وقوله قابلا صفة لمقدر أى زمنا قابلا وهو أولى من تقدير عاما قابلا لشموله لمن يدرك الحج فى عامه أو لمن يمكنه فيه الرجوع فى عمرة (ص) والا فله المخالفة (ش) أى

المراد أنه يرجع من بلده لانه لا يعقل الا فى ثانى عام اذا كان ذهب لبلده وأما اذا كان فى العام نفسه أى والفرض ان زمن الوقوف لم يأت فالرجوع ليس من بلده بل من مكة مثلا أى يرجع من مكة مثلا اذا وصل اليها الى أماكن ركوبه فيمشيها فلو أن ذلك أخره لثانى عام فانه يجزئه نقله أبو الحسن عن عبد الحق (قوله بمنى وعرفة) أى الكائنة بمنى وعرفة (قوله لان عملها أقصر) أى فليس فيه تلك المناسك التى فى منى وعرفة (قوله وتأولها غيرهما على جواز المخالفة ولو ركب أولا المناسك) لكن يقال انه اذا كان فى الاول ركب المناسك ورجع فى العام الثانى وأتى بعمرة لا يتأتى منه مشى فلا فائدة فى رجوعه لانه لم يكن له فائدة الا لو كان يترتب على الرجوع مشى مع أنه متى أتى بعمرة لا يترتب على الرجوع مشى الا أن يقال ان المراد انه وان كان محرما بعمرة فى العام الثانى يذهب ويمشى أماكن الركوب فى حال احرامه بالعمرة وهذا يستبعد فى نفسه ومنه (١٠٠) يظهر اعتماد التقييد (قوله حيث ظن حين خروجه) وأولى لو جزم بذلك فهاتان صورتان يضربان فى خمسة حال اليمين وهى ما اذا اعتقد القدرة حين اليمين أو ظنها أو شكها أو توهمها أو جزم بعدمها (قوله ولو فى عامين) لا ثلاثة فأكثر فلا رجوع ويتعين الهدى وأما اذا رجع يمشى أماكن ركوبه فلا بد من ظن القدرة على مشيه أماكن ركوبه فى عام واحد (قوله أما ان لم يظن القدرة حين خروجه) فسره الشارح بقوله بأن توهم أو شك أو علم العجز فهذه ثلاث صور تضرب فى حالتين وهما اذا علم القدرة حين اليمين أو ظن القدرة حين اليمين وكان الاولى للشارح أن ينبه عليه فهذه ستة من ضرب ثلاثة فى اثنين (قوله ولو نصف ميل) جعل المبالغة على نصف الميل يقتضى أنه لو كان أقل لا يلزمه مشى أصلا أى فيخرج ويحج راكبا ويهدى (قوله وقيدنا كلام المؤلف بمن ظن القدرة) لم يقيد بذلك لانه انما قال مع علمه القدرة (قوله ظن العجز حين اليمين) وأولى لو اعتقد بل ومحترزه الشك حين اليمين كما أفاده عج فهذه ثلاثة وهى ظن العجز أو اعتقاده أو الشك حال اليمين تضرب فى خمسة وهى اعتقاد القدرة حين الخروج أو ظنها أو اعتقاد عدمها أو ظنه أو شكه فالجملة خمسة عشر تضم للعشرة المتقدمة فالجملة خمسة وعشرون (قوله كما اذا ركب الخ) تمثيل (قوله مع الهدى) أى استحبابا هذا هو الفارق (قوله فخرج وركب كل الطريق) أى وأدرك الحج أو فاته لعذر كمرض أو مشى فيه وفاته لعذر أو لم يخرج فيه لعذر فعليه الهدى فقط من غير رجوع وليقضه (قوله فلو لم يحج الخ) به تعلم أن الصور ست (قوله ويلزمه قضاؤه) ولو راكبا لان العام المعين للمشى قد فات قال بعض وينبغى الا فى المناسك فيمشى وفى شب قضاه ماشيا وانظر الاصح (قوله على ما فيه الهدى) هذا صادق بعطفه على كالافاضة فقط وعلى قوله كأن قل وبعطفه على كعام معين (قوله فهو مقابل) لا تظهر المقابلة لانه ذكر المقابل له الذى هو قوله والا مشى مقدوره فالمناسب العبارة الثانية (قوله فلم يستطع الرجوع) هذا ظاهر ان لم يقدر على مشى شئ

وان لم يكن عين حجا ولا عمرة بلفظ ولا نية له حين نذره أو حلفه بل أبهم ومشى فى أحدهما فركب فيه كثيرا فانه يلزمه الرجوع ثانيا فى الزمن القابل فيمشى أماكن ركوبه ويجوز له ان يحرم بغير ما أحرم به أولا ما لم يكن ركوبه فى العام الاول فى المناسك بمنى وعرفة فيتعين جعل الثانى فى حج لا عمرة لان عملها أقصر كما قاله أبو محمد وعبد الحق وتأولها غيرهما على جواز المخالفة ولو ركب أولا المناسك وهو ظاهر كلام المؤلف (ص) ان ظن أولا القدرة والا مشى مقدوره وركب وأهدى فقط (ش) أى انما يجب الرجوع على من ركب كثيرا أو ما فى حكمه حيث ظن حين خروجه القدرة على مشى الجميع ولو فى عامين فخالف ظنه أما ان لم يظن القدرة حين خروجه مع علمه أى أو ظنه القدرة حين يمينه على مشى الجميع فى عام واحد بأن توهم أو شك أو علم العجز لضعف أو كبر فانه يخرج أول عام يمشى مقدوره ولو نصف ميل وركب معجوزه وأهدى من غير رجوع وقيدنا كلام المؤلف بمن ظن القدرة حين يمينه احترازا ممن ظن العجز حين اليمين أو نوى أن لا يمشى الا ما يطيقه ولو شابا فانه يخرج أول عام ويمشى مقدوره ويركب معجوزه ولا رجوع عليه ولا هدى قاله فى توضيحه (ص) كأن قل ولو قادرا (ش) يعنى انه اذا لزمه المشى الى مكة فركب فيه ركوبا قليلا بحسب مسافته ولو لغير عذر فانه لا يلزمه الرجوع ثانيا ولكن يلزمه الهدى فقط من غير رجوع (ص) كالافاضة فقط (ش) التشبيه فى عدم الرجوع والمعنى أنه اذا ركب الافاضة فقط فانما عليه الهدى فقط على سبيل الندب ولا يلزمه الرجوع كما اذا ركب فى رجوعه من منى الى مكة لطواف الافاضة فقوله فقط أى من غير ضميمة المناسك ولا المناسك فقط والا رجع كما مر فقوله كأن قل مشبه فى لزوم الهدى من غير رجوع وقوله كالافاضة فقط تشبيه فى عدم الرجوع مع الهدى (ص) وكعام عين وليقضه (ش) التشبيه فى لزوم الهدى فقط وعدم الرجوع والمعنى انه اذا نذر المشى الى مكة فى عام معين كلله على الحج ماشيا فى عام كذا فخرج وركب كل الطريق أو بعضه فانه يهدى ولا يلزمه الرجوع فلو لم يحج فى هذا العام المعين بل ترك الحج فيه عمدا من غير ضرورة أو مشى وتراخى حتى فاته فانه يأثم ويلزمه قضاؤه (ص) أو لم يقدر (ش) هذا معطوف على ما فيه الهدى فقط فهو مقابل لقوله ان ظن أولا القدرة أى فى أول الخروج فى العام الاول والمعنى أنه اذا ركب كثيرا وقلتم يلزمه الرجوع ثانيا كما مر فلم يستطع الرجوع فانه يلزمه الهدى فقط وبعبارة أخرى هو معطوف

على

على قوله كان قل أى فلا يلزمه الا الهدى وهذا فى خروجه للمرة الثانية أما الاولى فقد مر ان ظن أولا القدرة (ص) وكافريقى (ش) تقدم أنه انما يرجع ثانيا نحو المصرى لا من بعدت داره من مكة بعدا كثيرا فانه لا يلزمه الرجوع ثانيا اذا ركب كثيرا فى الاولى وانما يلزمه الهدى فقط كالافريقى لبعد داره ومشقة رجوعه وافريقى نسبة الى افريقية بكسر الهمزة وتشديد الياء وتخفيفها (ص) وكأن فرقه ولو بلا عذر (ش) يعنى ان من لزمه المشى الى مكة ففرق المشى على غير العادة بأن مشى مدة وأقام مدة أخرى ثم كذلك الى أن وصل الى مكة فان ذلك يجزئه و يهدى فقط وسواء فرق مشيه لعذر أو لغيره على ظاهر المدونة وظاهر كلام المؤلف الاجزاء ولو أقام وحج فى عام آخر وهو قول التونسى خلافا لابن رشد (ص) وفى لزوم الجميع بمشى عقبة وركوب أخرى تأويلان (ش) صورتها نذر المشى الى مكة أو حلف بذلك وحنث فمشى عقبة وهى رأس ستة أميال وركب أخرى وفعل كذلك طول طريقه فهل يلزمه فى العام القابل أن يمشى الطريق كلها لانه بمنزلة من لم يمش لما حصل بذلك من الراحة المعادلة لركوبه جميع الطريق أو ما يقرب من ذلك أو يلزمه أن يمشى أماكن ركوبه فقط تأويلان ومحلهما اذا كانت أماكن ركوبه وأماكن مشيه مضبوطة والا مشى الجميع باتفاق وفرض المؤلف فى التناصف وأما لو ركب كثيرا رجع وأهدى أو قليلا أهدى فقط كما مر (ص) والهدى واجب الا فيمن شهد المناسك فندب (ش) يعنى ان الهدى فى جميع ما مر واجب أى سواء وجب معه الرجوع الى مكة أولا الا فيمن شهد المناسك راكبا أو بعضها أو الافاضة أو هما فانه يندب فى حقه الهدى (ص) ولو مشى الجميع (ش) يعنى أن وجوب الهدى وندبه حاصلان ولو مشى فى رجوعه جميع الطريق فى العام القابل لان الهدى ترتب فى ذمته فلا يسقط عنه بمشى غير واجب (ص) ولو أفسد أتمه ومشى فى قضائه من الميقات (ش) يعنى لو نذر المشى الى مكة أو حلف بذلك وحنث به فجعل مشيه فى حجة ثم أفسدها بجماع أو غيره فان عليه أن يتمه ماشيا أو راكبا وعليه هديان هدى للفساد وهدى لتبعيض المشى فى العامين لان المشى بعد الاحرام فى فساده ألغى واعتبر المشى قبل الفساد فصار متبعضا به واذا أتمه فانه يمشى فى قضائه من موضع أفسده وقد علمت أن الفساد انما يتسلط على ما بعد الاحرام وسواء أحرم أولا من الميقات أم لا

عما ركب فان قدر على مشى بعضه فان كان يسيرا بحيث لو ركب لا يلزمه فيه شئ أو يلزمه فيه الهدى فقط فلا يرجع وان كان فوق ذلك فيخرج و ينظر فى الباقى فان كان بحيث لو ركبه وجب فيه الهدى ركب وأهدى وان كان دون ذلك ركب ولا هدى هذا هو الظاهر من شرح شب (قوله وكافريقى) معطوف على كأن قل فيقرأ المعطوف عليه بفتح الهمزة و بأن المصدرية وتسبك مع ما بعدها بمصدر أى كقليل وكافريقى لاجل ان يعطف اسم على اسم ولا يصح قراءة أن بالكسر وما بعدها فعل لانه لا يصح عطف اسم على فعل صريح (قوله نسبة الى افريقيه) سميت بافريقى بن أبرهة ملك اليمن لانه أول من افتتحها قاله البكرى (قوله وكأن فرقه الخ) قال الحطاب ولم أر من صرح بوجوب الهدى بل ظاهر كلام اللخمى انه لا شئ عليه (قوله على غير العادة الخ) وأما المعتاد كالمغربى يقيم بمصر الشهر ونحوه ليأتى إبان الحج فلا هدى ولا اثم كان لعذر أم لا (قوله وسواء فرق مشيه لعذر أم لا) (١٠١) لكن مع عدم العذر يأثم ومع العذر لا اثم (قوله على ظاهر المدونة) ومقابله ما فى الواضحة من انه لا يجزئ ويرجع وهما روايتان ذكر ذلك البساطى (قوله خلافا لما قاله ابن رشد) أى فانه يقول هذا اذا حج من عامه ولو أقام حتى حج من عام آخر لم يجزه (قوله تأويلان) قال تت فى صغيره قاعدة المؤلف فى التأويلين اختلاف شيوخ المدونة فى فهمها ولم أقف على من تأولها على الاول نعم يمكن أن يكون معنى التأويل هل ما فى الموازية مخالف لما فى المدونة أولا انتهى ومنه يظهر ضعف التأويل الاول قال بعض الشراح وفرضها المصنف فى التناصف وأما لو ركب كثيرا رجع وأهدى أو قليلا أهدى فقط انتهى (قوله وهى رأس ستة أميال) هذا التفسير بحسب الاصل والا فالمراد ستة أميال والمراد مسافة معينة (قوله واعتبر المشى قبل الفساد) الاولى من موضع الاحرام (قوله متبعضا) أى فى عامين فلو اتفق انه أحرم من الميقات ومشى خمسة أميال ثم أفسد حجه فمشى ثانى عام فى تلك الخمسة الاميال فلو اتفق انه أحرم قبل الميقات بخمسة أميال وأفسده بعده كذلك فمشى من خمسة أميال قبل الميقات وهذه التى أشار لها الشارح بقوله فلو أحرم أولا قبل الميقات الخ فلو أحرم بعد الميقات بخمسة أميال ثم أفسده فانه يمشى من موضع الاحرام واعلم ان المنصوص للخمى انه يحرم من الميقات الشرعى ولا عبرة بما تقدمه من العام الاول فقول الشارح فانه يمشى فى قضائه من موضع الافساد أى وان كان يحرم من الميقات خلافا لما قاله تت فى كبيره ولقول عج لو أحرم قبل الميقات لا ينبغى أن يحرم منه ثانيا و يمشى من محل احرامه ليصح له المشى الفاسد فى الاول اهـ ﴿تنبيه﴾ قوله لان المشى الخ واضح فيما اذا أتمه ماشيا وأما اذا أتمه راكبا فالهدى لتفريق المشى اذا أتى ببعضه فى زمان وبعضه فى زمان آخر (قوله من موضع أفسده) الاولى من موضع احرامه وقوله من موضع الافساد الاولى أيضا من موضع الاحرام وحاصل ما فى المقام انه يمشى ثانى عام من موضع الاحرام من العام الاول كان الاحرام أولا من الميقات أو قبل أو بعد وأما الاحرام ثانى عام فهو من الميقات و يجاب بأن المراد من موضع الافساد أى من موضع تسلط عليه

فقول المؤلف ومشى فى قضائه من الميقات أى ان كان أحرم أولا من الميقات فلو أحرم أولا قبل الميقات وأفسد حجه قبل الميقات فانه يمشى فى قضائه من موضع الافساد لا من الميقات (ص) وان فاته جعله فى عمرة وركب فى قضائه (ش) يعنى ان من لزمه المشى الى مكة فجعل مشيه فى حجة ولم يكن عين فى نذره أو حلفه حجا ولا عمرة ففاته الحج الذى أحرم به فانه يجعله فى عمرة لرجوعه الى عمل عمرة يتحلل بها من حجه و يقضى بها نذره وله أن يمشى فيها لتمام السعى ثم يقضى حجه الذى فاته على حكم الفوات ويركب فى قضائه جميع الطريق لان النذر قد انقضى وهذا انما هو للفوات وعليه هدى لفوات الحج وقيل يلزمه المشى فى المناسك والاول مذهب المدونة وأما من نذر الحج ماشيا وفاته فانه يركب فى قضائه الا فى بقية المناسك والمراد ببقية المناسك ما زاد على السعى بين الصفا والمروة فانه يمشى فيه (ص) وان حج ناويا نذره وفرضه مفردا أو قارنا أجزأ عن النذر وهل ان لم ينذر حجا تأويلان (ش) صورتها ان شخصا عليه حجة الصرورة ونذر المشى لمكة وحج ناويا نذره وفرضه معا مفردا أو قارنا بان أحرم بالعمرة وقدمها فى نيته وجعلها عن النذر والحج عن الفرض أو أحرم بالحج والعمرة معا ونوى بهما فرضه ونذره بطريق الاشتراك فانه يجزئ عن النذر فى الصورتين ولا يجزئ عن الفرض وعليه قضاؤه قابلا وهل اجزاؤه عن نذره فقط وعدم اجزائه عن الفرض مقيد بما اذا لم ينذر أو يعين فى يمينه حجا بان نذر عمرة أو مشيا مطلقا أو حلف به كذلك وجعله فى حج وأما ان نذر الحج ماشيا أو عينه فى يمينه ونوى بحجه نذره وفرضه فلا يجزئ عن واحد منهما وهو قول ابن المواز أو اجزاؤه عن نذره فقط غير مقيد بل هو مطلق فى ذلك تأويلان (ص) وعلى الصرورة جعله فى عمرة ثم يحج من مكة على الفور (ش) يعنى ان من لزمه المشى الى مكة بأن نذره نذرا مبهما أو حلف به وحنث وهو صرورة أى لم يحج حجة الاسلام فعليه وجوبا أن يجعل مشيه فى عمرة فيدخل مكة يطوف بالبيت ثم يسعى بين الصفا والمروة ويحلق أو يقصر وقد حل من عمرته وانقضى نذره ثم حج حجة الاسلام من مكة وهذا على القول بأن الحج على الفور و يكون متمتعا بشرطه وأما على القول بالتراخى فلا يجب فعل هذا ونحوه فى ح وفى البساطى خلافه وأفاد المؤلف بمفهومه أن غير الصرورة ليس كذلك فيخير بين ان يجعل مشيه فى حج أو عمرة وظاهره كالمدونة سواء كان مغربيا أم لا وهو كذلك فقوله جعله أى جعل مشيه الذى قصد به أداء نذره فى عمرة ثم يحل منها ثم يحج من عامه لانه أرفق به وقوله على الفور متعلق بيحج أى على القول بوجوب الحج على الفور (ص) وعجل الاحرام فى أنا محرم أو أحرم ان قيد بيوم كذا (ش) يعنى انه اذا قال أنا محرم بصيغة اسم الفاعل يوم كذا بحج أو عمرة فانه يجب عليه انشاء الاحرام من ذلك اليوم وكذلك اذا قال ان كلمت فلانا أو ان فعلت

الافساد وهو من الاحرام (قوله فانه يجعله فى عمرة) أى يتحلل منه بفعل عمرة (قوله وله أن يمشى) أى عليه أن يمشى (قوله وأما من نذر الحج ماشيا) محترز قوله يعنى ان من الخ أى ويتحلل منه بفعل عمرة ويدل عليه عبارة عب فانه قال وأما من نذر الحج ماشيا وفاته ويحلل منه بفعل عمرة فانه اذا قضاه يركب فيها الا فى بقية المناسك وهى ما زاد على السعى (قوله الا فى بقية المناسك) المناسب الا فى المناسك لان الذى بعد السعى الواقع بعد طواف القدوم انما هى المناسك (قوله ان لم ينذر) بفتح الياء لكن الذال مضمومة أو مكسورة لان فعله ثلاثى من باب نصر أو ضرب (قوله وجعله فى حج) ظاهر فى قوله أو مشيا مطلقا أو حلف به كذلك وأما بالنسبة لقوله بان نذر عمرة فلا معنى لكونه جعله فى حج والفرض انه نذر عمرة لان الحج لا يجزئ عن العمرة والجواب أنه وان قال نذر على[٣] المشى لمكة فى عمرة الا انه حين خروجه نوى الحج الفرض الذى هو عليه والعمرة التى نذر المشى لها فهو فى المعنى قارن فقوله وجعله فى حج بالنسبة لهذه انه جعله فى حجة الفرض مع العمرة ولعل الفرق بين هذه المسئلة و بين ما تقدم فى الصوم من انه اذا نواه ونذرا لم يجز عن واحد منهما أن الصوم لا يقبل النيابة فأشبه الصلاة وهى اذا شرك فى نيتها تبطل ولا تجزئ عن شئ مما نواه والحج يقبل النيابة فى الجملة فبعد شبهه بالصلاة (قوله فلا يجب فعل هذا) أى بل يستحب جعله فى فعل عمرة كما يفيده كلام أبى الحسن والجلاب (قوله وفى البساطى خلافه) لانه قال وظاهر كلامهم ولو على التراخى بناء على ان ما فى الذمة اصالة لا يجوز الاتيان بغيره انتهى ولو أحرم حين أتى الميقات بحجة الاسلام أجزأه ثم يأتى عن نذره بعمرة أو بحجة و يمشى من حيث أحرم أولا ولو أحرم ولم ينو فرضا ولا نذرا انصرف للفرض قاله بعض (قوله وظاهره كالمدونة) هنا يتعلق بمفهوم قوله وعلى الصرورة وقوله مغربيا كذا فى نسخة مصلحة بل و بخطه كذا فى لـ وهو الموجود فى الشيخ أحمد الزرقانى لان أصل العبارة له وكأن نكتة التعميم انه اذا كان مغربيا يتوهم انه يصرفه فى حج لكون محله بعيدا (قوله يعنى أنه اذا قال أنا محرم بصيغة اسم الفاعل يوم كذا) أى أنا محرم يوم أفعل كذا فانه يوم يفعله يلزمه الاحرام كذا أفاده بهرام أى نذر على أنا محرم يوم أفعل كذا والظاهر ان ما قاله بهرام ليس بلازم بل مثله لله على أنا محرم يوم كذا ومثله اذا قال ان فعلت كذا فأنا محرم يوم كذا كالمثال الذى بعده (قوله وكذا اذا نواه) ٣ أو لم يصرح بذلك لكن نوى يوم حنثه

٣ (قول المحشى قوله وكذا اذا نواه) ليس فى نسخ الشرح التى بأيدينا ذلك اهـ مصحح

كذا فأنا أحرم بصيغة المضارع بحج أو عمرة ثم كلم فلانا أو فعل الشئ المحلوف عليه فانه يتعين عليه انشاء الاحرام من وقت حنثه لان القيد قرينة على ارادة الفورية وهذا شامل للحج والعمرة ولا يؤخره عند مالك لأشهر الحج ولا لوجود رفقة لانه ضيق على نفسه حيث قيد فيحرم و يبقى على احرامه فقوله عجل أى انشأ الاحرام بنية جديدة غير النية الاولى وقوله ان قيد بيوم كذا لفظا أو نية (ص) كالعمرة مطلقا ان لم يعدم صحبة (ش) أى كما يعجل الاحرام بالعمرة ناذرها حالة كونه مطلقا بكسر اللام أى غير مقيد بزمن ان وجد صحبة كما اذا قال ان كلمت فلانا فأنا محرم أو أحرم بعمرة وكلمه فان لم يجد من يصحبه فلا يلزمه تعجيل الاحرام حتى يجد وأما المقيدة فيعجل الاحرام بها ولو عدم صحبة كما مر فقوله كالعمرة تشبيه فى وجوب تعجيل الاحرام ولا يصح فتح اللام من مطلقا لاقتضاء ذلك أن التعجيل فى العمرة لابد فيه من الشرط المذكور سواء قيد أم لا وليس كذلك (ص) لا الحج والمشى فلأشهره (ش) معطوف على العمرة أى لا ناذر الحج والمشى حال كونه مطلقا فلا يؤمر بالتعجيل فحذف مطلقا من الثانى لدلالة الاول عليه كما لو قال ان كلمت فلانا فأنا محرم أو أحرم بحج أو قال ان كلمته فعلى المشى الى بيت الله الحرام واذا لم يؤمر بالتعجيل فيلزمه كل منهما عند أشهر الحج فقوله فلأشهره جواب شرط مقدر كما ترى واللام بمعنى عند وهذا اذا كان يصل الى مكة فى أشهر الحج وان كان اذا خرج من بلده فى أشهر الحج لا يدركه فانه يجب عليه أن يحرم وان يمشى من الزمن الذى اذا خرج فيه يصل الى مكة فى أشهر الحج والى هذا أشار بقوله (ان وصل والا فمن حيث يصل على الاظهر) أى فيعجل

(قوله لان القيد) أى الذى هو الشرط عند المعانيين (ثم أقول) وفيه نظر لان التعليق بالشرط من قبيل المطلق وسيأتى انه يحرم فى المطلق لأشهره نعم اذا نوى الاحرام من يوم الحنث لزم الاحرام من يوم الحنث ولولا قوله لان القيد الخ لحملت عبارته على ذلك (قوله ولا يؤخره عند مالك لاشهر الحج) ذكر تت ما نصه لان القيد قرينة على ارادة الفورية وهذا قول مالك وقال عبد الوهاب لان النذور المطلقة محملها على الفور أو عند السبب الذى علقت عليه انتهى فظاهره ان كلام عبد الوهاب مقابل وتأمل (قوله حيث قيد) أى بيوم كذا لفظا أو نية لان المراد بالقيد الذى قيد به المصنف يوم كذا والحاصل أن اتيانه بالجملة الاسمية كأنا محرم أو الفعلية كأنا أحرم يوم كذا فلا يلزمه الا بنذر كأن يقول لله على أو على أنا محرم الخ أو يقصد بقوله أنا محرم التزام ذلك وأما مجرد الاتيان بالجملة الاسمية أو الفعلية فلا يلزم فيه شئ وهذا ظاهر فى النذر أى دون التعليق قال المازرى لو قال أنا محرم بركعتين بعد غد فانه لا يكون محرما بهما فى وقت بعد غد الا بنذر انتهى وأما التعليق على أمر قصد عدمه كان كلمت فلانا فأنا محرم أو أحرم بيوم كذا فيلزمه ان وجد المعلق عليه فالتعليق على أمر قصد عدمه دليل على الالتزام وعبارة محشى تت كالعمرة مطلقا أى غير مقيدة بيوم كذا مع كونها مقيدة بالاحرام بأن قال مثلا ان كلمت فلانا فأنا محرم بعمرة كما فى فرضها المدونة أما لو لم يقيدها بالاحرام بأن قال ان كلمت فلانا فعلى عمرة أو قال ابتداء على عمرة فلا يلزمه تعجيل الاحرام بل يستحب وكذا قوله لا الحج المطلق أى غير المقيد بيوم كذا مع كونه مقيدا بالاحرام بأن قال مثلا ان كلمت فلانا فأنا محرم بحج وأما غير المقيد بالاحرام بأن قال مثلا ان كلمت فلانا فعلى حج أو على حج فلا يلزمه تعجيل الاحرام ولو فى أشهره بل يستحب فقط وكذا فرضه فى المدونة فى المقيد بالاحرام كالعمرة وكذا فى الجواهر ولم يحك ابن عرفة غير لفظ المدونة وعلى ذلك يحوم كلام ابن الحاجب والحاصل ان النذر على ثلاثة أقسام وكلها تؤخذ من المدونة مقيد بالزمان والاحرام كيوم كذا يلزم تعجيل الاحرام فى ذلك اليوم ومقيد بالاحرام فقط يلزم تعجيل الاحرام فى العمرة ان لم يعدم صحابة وفى الحج لاشهره ان وصل والا فمن حيث يصل وغير مقيد بالاحرام ولا الزمان فلا يلزمه التعجيل بل يستحب حجا أو عمرة وجد صحابة أم لا فى أشهر الحج أو غيرها هذا الملخص من كلام أهل المذهب فتلقه باليمين وشد عليه يد الضنين وغض الطرف عما فى كلام الشروح (قوله أى انشأ الاحرام) عند اتيان ذلك اليوم لا أن المراد ظاهره من تعجيل الاحرام الآن ان قيد بمجرد قوله ذلك من غير حصول المعلق عليه ومن غير اتيان اليوم (قوله غير النية الاولى) أى نية الاحرام حين قوله أنا محرم يوم كذا ان فعلت كذا أو أنا محرم يوم فعل كذا (قوله أى كما يعجل الاحرام بالعمرة ناذرها) التعجيل هنا من يوم النذر أو الحنث والحاصل أن المقيدة بالشرط من قبيل المطلقة (قوله فيعجل الاحرام بها) أى ما لم يخف على نفسه ضررا من الاحرام (قوله وليس كذلك) أى لانه اذا قيد يحرم ولا يشترط ذلك الشرط (قوله فحذف مطلقا من الثانى) أى الذى هو قوله لا الحج والمشى (قوله لدلالة الاول عليه) أى الذى هو قوله كالعمرة مطلقا (قوله فيلزمه كل منهما عند أشهر الحج) فيه نظر بل قوله فلأشهره راجع للحج بخصوصه وأما ناذر المشى فلا يجب عليه الفور ويمشى فى أى عام أراد (قوله وان كان اذا خرج الخ) أى كالمغربى (قوله على الاظهر) اعلم أن الذى قال من حيث يصل ابن أبى زيد وقال القابسى يخرج من بلده غير محرم وأينما أدركته أشهر الحج أحرم وقال ابن عبد السلام الظاهر مذهب أبى محمد فالظاهر أن المؤلف أراده فكان ينبغى أن يعبر بصحح أو استحسن والحاصل أن التقييد بيوم كذا مثلا يجب تعجيل الاحرام عند ذلك الزمن سواء كان المنذور أو المحلوف به حجا أو عمرة سواء وجد رفقة أم لا وأما عند عدم التقييد

فانهما يفترقان فالعمرة يعجل احرامها بشرط وجود صحبة فقط ولو قبل أشهر الحج وأما الحج فلا يجب التعجيل وانما يلزمه عند أشهره أو من حيث يصل انتهى (قوله من الوقت الذى يصل فيه) أى اذا خرج فيه يصل لمكة فى أشهر الحج (قوله مخرج من قوله وعجل الاحرام ومن قوله الخ) تسمح لانه لا اخراج من ذلك بل معطوف على العمرة كما تقدم له وأيضا الاخراج فرع الادخال ولم يكن داخلا فى العمرة (قوله ولا كفارة يمين على المشهور) خلافا لما روى عن مالك ان عليه كفارة يمين (قوله ما بين الباب الى المقام الى زمزم الخ) والذى فى الحطاب و تت وبهرام والحطيم ما بين الباب الى المقام وقال ابن حبيب الحطيم ما بين الركن الأسود الى الباب الى المقام أبو محمد فعلى تفسير ابن حبيب ذلك كله حطيم الجدار من الكعبة والفضاء الذى بين البيت والمقام الآن انتهى فحاصله ان الحطيم الفراغ الا أنه قد تقدم انه يلتزمه فيقتضى انه بعض حائط البيت (قوله يحطم الذنوب) أى يهلك الذنوب أى بالدعاء فيه (قوله حمله على أنه أراد بناءها) وكذا اذا لم يرد شيأ (قوله ولو أراد انه ينفق عليها) كذا فى نسخته بتأنيث الضمير (قوله لزمه) أى ثلثه (قوله يعنى انه اذا قال كل ما أكتسبه فى الكعبة) ذكره فى الشامل (قوله أو هو صدقة) ذكره ابن رشد (قوله فانه لا يلزمه شئ) ظاهره سواء كان فى يمين أو غير يمين وليس كذلك بل يقيد بما اذا كان فى يمين بأن علقه على ما يقصد امتناعه كان كلمت زيدا فكل ما أكتسبه أو أفيده صدقة ولم يقيد ذلك بمدة أو مكان وأما لو أتى به على وجه النذر بأن نذر التصدق بجميع ما يكتسبه أو يفيده كقوله لله على صدقة كل ما أكتسبه أو أفيده فانه يلزمه ثلث ما يكتسبه أو يفيده لا ثلث ما عنده من المال وأما اذا قيده بزمان أو مكان فيلزمه ما اكتسبه فيه كما اذا أتى به على وجه اليمين وقيده بزمان أو مكان وهذا كله اذا لم يجعله لمعين والا لزمه فى الصور كلها (قوله كمن عمم فى الطلاق والعتق) كما اذا قال كل امرأة أتزوجها طالق فلا يلزمه شئ أو قال كل رقيق أملكه فهو حر فلا يلزمه شئ من ذلك (قوله أما ان عين زمانا أو مكانا فقال كل ما أكتسبه فى المكان الفلانى فانه يكون فى الكعبة الخ) أى وقصد الانفاق عليها لا البناء (قوله أو فى رتاجها) بنقطة بخطه فيكون بالجيم لا بالحاء وهو كذلك فى المصباح بالجيم فقراءته بالحاء خطأ (قوله فانه يلزمه ثلث ما يكتسبه) الراجح ما قدمنا من أنه يلزمه الكل (قوله بلفظ جزور) ان قلت أى فرق بين جزور وبدنة قلت ذكر بعض شيوخنا ان البدنة ما يعد للذبح فى مكان مخصوص والجزور ما يعد للذبح فى مكان غير مخصوص (قوله فيجرى عليه تفصيله) فان ساقه فى حج ووقف به فى عرفة فيذبحه فى منى والا ففى مكة (قوله أو أطلق) معطوف على قوله وان جعله لغير مكة الخ أى أو أطلق أى فلم يجعله لمكة ولا لغيرها لا بلفظ ولا بنية (قوله لزمه ذبحه الخ) أى ويحرم بعثه ولو لقبر النبى صلى الله عليه وسلم ولو قصد به الفقراء الملازمين له فقولهم من نذر نذر الصالح وأراد به الاعطاء للفقراء الذين بموضعه فانه يلزمه أن يبعث به اليهم فيما لا يصح ان يهدى لا فيما يصح أن يهدى لان سوقه لغير مكة ضلال كذا أفاده عج وأما ما لا يهدى به كثوب أو دراهم أو دجاجة أو طعام فان قصد بذلك الملازمين للقبر الشريف أو لقبر الولى ولو أغنياء أرسله اليهم وان قصد نفس النبى صلى الله عليه وسلم أو الولى

الاحرام من الوقت الذى يصل فيه والمؤلف استعمل حيث هنا فى الزمان وهو قليل فى العربية ولو قال متى بدل حيث كان أولى فقوله الحج مخرج من قوله وعجل الاحرام ومن قوله كالعمرة مطلقا أى انه يعجل الاحرام فى العمرة المطلقة لا فى الحج المطلق والمثنى أى الذى لم يقيد بحج أو عمرة (ص) ولا يلزم فى مالى فى الكعبة أو بابها (ش) يعنى انه اذا نذر ماله فى الكعبة او بابها فانه لا يلزمه النذر فى ذلك ولا شئ عليه ولا كفارة يمين على المشهور ومثله مالى فى الحطيم ونحوه لانه نذر لا قربة فيه والحطيم هو ما بين الباب الى المقام الى زمزم وسمى بذلك لانه يحطم الذنوب كما تحطم النار الحطب قال فى المدونة لانها لا تنقض فتبنى أبو الحسن حمله على انه أراد بناءها فلذلك قال لا شئ عليه ولو أراد أنه ينفق عليها لزمه ولو قال مالى فى كسوتها أو طيبها دفع ثلثه الى الحجبة يصرفونه فيها ان احتاجت قاله فى المدونة (ص) أو كل ما أكتسبه (ش) يعنى انه اذا قال كل ما أكتسبه فى الكعبة أو فى بابها أو فى حطيمها أو هو صدقة للفقراء أو هو فى سبيل الله وما أشبه ذلك فانه لا يلزمه شئ فى ذلك للحرج والمشقة وهو كمن عمم فى الطلاق والعتق أما ان عين زمانا أو مكانا فقال كل ما أكتسبه فى الزمن الفلانى فهو فى الكعبة أو فى رتاجها مثلا أو قال كل ما أكتسبه فى المكان الفلانى فانه يكون فى الكعبة أو فى السبيل فانه يلزمه ثلث ما يكتسبه فى ذلك الزمان أو ذلك المكان يدفعه لخزنة الكعبة يصرفونه فيها ان احتاجت اليه (ص) أو هدى لغير مكة (ش) حاصل هذه المسئلة أن من نذر ما يصح هديه بلفظ هدى أو لفظ بدنة فان سمى مكة أو نواها أو أطلق لزمه سوقه لها حيث كان المحل قريبا بحيث يصل منه فان كان بعيدا فانه يشترى بثمنه مثله أو أفضل منه من مكان يغلب على ظنه أنه يصل منه وان سمى بقعة غير مكة فان قصد تعظيمها حتى كأنها مكة لم يلزمه شئ وان قصد الرفق بفقرائها فكذلك لانه نذر معصية لان سوقه لغير مكة ضلال وان من نذر ما يصح أن يهدى بلفظ جزور أو بعير أو نحو ذلك فان قيد بمكة بلفظ أو نية نحره بمكة الا أن يقلده أو يشعره فيكون هديا فيجرى فيه تفصيله وان جعله لغير مكة بلفظ أو نية أو أطلق لزمه ذبحه أو نحره بموضع نذره وليتصدق به وله أن لا ينحره و يطعم المساكين

المساكين قدر لجه (ص) أومال غير (ش) معطوف على فى مالى من قوله ولا يلزم فى مالى فى الكعبة أى ولا يلزم النذر فى مال غير (ان لم يرد ان ملكه) فان أراد ذلك عند نذره انه ان ملكه فهدى أو صدقة فانه يلزمه اذا ملكه لانه تعليق والفرق بين نذر مال فلان ونذر هدى فلان هو أن مال الغير لما كان يصح أن يباع ويهدى ثمنه فكأنه أراد هدى ثمنه وهو لا يملكه فلا شئ عليه كالقائل عبد فلان حر أو مال فلان صدقة ولما لم يصح بيع الحر فكأنه قصد به الهدى عنه قلت فيخص لزوم الهدى فى قوله أو على نحر فلان الخ بفلان الحر ليتم هذا الفرق وسيأتى الكلام عليه (ص) أو على نحر فلان ولو قريبا (ش) المشهور أنه اذا قال لله على نحر فلان الاجنبى أو قال لله على نحر قريبى فلان أو قال لله على نحر نفسى من كل ما لا يملك كالحر أو ان فعلت كذا فعلى نحره أو أنا أنحره أو هو بدنة فانه لا يلزمه فى ذلك شئ لانه معصية وقوله فلان أى الحر وأما العبد فان كان عبد نفسه فعليه هدى وان كان عبد غيره فلا شئ عليه (ص) ان لم يلفظ بالهدى أو ينوه أو يذكر مقام ابراهيم (ش) تقدم أن هذا عام فى القريب والاجنبى ومفهومه انه ان لفظ بالهدى كعلىّ هدى فلان أو نحره هديا أو نوى الهدى أو ذكر مقام ابراهيم أو غيره من أمكنة النحر كمكة أو منى أو موضعا من مواضعها فانه يلزمه الهدى فى القريب والاجنبى معا لان ذلك قرينة فى ارادة القربة ولا فرق بين النذر والحلف (ص) والاحب حينئذ كنذر الهدى بدنة ثم بقرة (ش) يعنى حيث أمرناه بالهدى فى المسائل المتقدمة فانه يندب له أن يكون من الابل فان لم يجد فمن البقر فان لم يجد فمن الغنم فقوله حينئذ أى حين لفظ بالهدى أو نواه أو ذكر مقام ابراهيم أو نواه كما يستحب فى نذر الهدى المطلق بدنة ثم بقرة ثم شاة ولم يذكرها لانها آخر المراتب والاحبية منصبة على المراتب والا فالهدى فى الجملة واجب وقوله (كنذر الحفاء) بالمد وهو المشى بلا نعل ولا خف يحتمل التشبيه فى الاستحباب الا ان الاستحباب فيما قبله فى صفة الهدى مع لزومه له وفى نذر الحفاء ومثله الزحف والحبو فى استحباب الهدى ويلزمه الحج منتعلا أو حافيا ويحتمل التشبيه بقوله (ولا يلزم فى مالى فى الكعبة) كما لا يلزم الحفاء وما معه فى نذره فالكاف داخلة على الحفاء أى ونذر كالحفاء (ص) أو حمل فلان ان نوى التعب (ش) يعنى أن من نذر أن يحمل فلانا الى بيت الله على عنقه وأراد بذلك اتعاب نفسه فانه لا يلزمه حمله ويحج ماشيا وجوبا ويستحب له الهدى وليس عليه احجاج فلان (ص) والا ركب وحج به بلا هدى (ش)

أى الثواب له تصدق به بموضعه وان لم يكن لهم قصد أو مات قبل علم قصده فينظر لعادتهم وانظر اذا لم يكن لهم عادة بان كانوا تارة كذا وتارة كذا ولم يغلب أحد الامرين ولا يلزمه بعث ستر ولا شمع ولا زيت يوقد على القبر الشريف أو غيره ولو نذره فان بعث مع شخص وقبله من صاحبه فاستظهر تعين فعله بمنزلة شرط الواقف المكروه ولا يجوز له أخذه لان اخراج مال الانسان على غير وجه القربة لا يخرجه عن كونه ماله فلا يسوغ لغيره تناوله كذا فى عب (أقول) انظر قوله بمنزلة شرط الواقف المكروه فانه هنا يحرم ولا يكره (قوله فان أراد ذلك الخ) أى فان أراد ذلك لزمه التصدق بجميعه اذا ملكه أتى بلفظ جميع مال الغير أم لا وليس كنذره جميع مال نفسه لان الذى نذر مال الغير قد أبقى مال نفسه لنفسه (قوله ونذر هدى فلان) أى نذر على ان أهدى فلانا أى أذبحه هديا (قوله لما كان يصح أن يباع ويهدى ثمنه) أى بان يبيع الثوب ببعير (قوله فيخص لزوم الهدى الخ) حاصله انه اذا قال على هدى فلان فان كان فلان حرا لزمه وان كان عبدا لغيره فلا يلزمه شئ وأما عبده فيلزمه فقول الشارح فيخص لزوم الهدى من قوله الخ الشاهد ليس فى قوله أو على نحر فلان الذى لا يلزمه شئ بل فيما اذا لزمه كما اذا تلفظ بالهدى (قوله ولو قريبا) قال فى لك وأشار بالمبالغة لرد قول ابن الحاجب التابع لابن بشير ان كان أجنبيا فلا شئ عليه وان كان قريبا فعلى التفصيل الآتى ومثله فى شب انتهى (أقول) الظاهر ولو أجنبيا بدل قوله ولو قريبا فلا شئ عليه مطلقا (قوله ان لم يلفظ بالهدى) أما ان لفظ به كعلىّ هدى فلان أو نحره هديا فعليه هدى وان قصد حقيقة النحر فلا شئ عليه لانه معصية وأما ان لم يقصد واحدا منهما فهو كالاول ثم لا يخفى أن قوله ان لم يلفظ بالهدى الخ صادق بصورتين حقيقة النحر وعدم نية شئ والمشهور فى الثانى أن عليه الهدى ولو لم يذكر مقام ابراهيم والظاهر أن نية ذلك كذلك (قوله أو ذكر مقام ابراهيم) والمراد بمقام ابراهيم قصته مع ولده لا مقام مصلاه فانه لا يلزمه شئ كما اذا نوى قتله ولو مع ذكر مقام ابراهيم أو محل ذكاة فالاقسام ثلاثة ان قصد الهدى والقربة لزمه ذلك اتفاقا وكذا حيث لا نية واذا قصد المعصية لم يلزمه شئ اتفاقا (قوله أو غيره من أمكنة النحر) ليست المزدلفة من أمكنة النحر خلافا لابى الحسن على الرسالة (قوله ثم شاة) والفرق بين ذلك وما قدمه المصنف من سبع شياه ان ما مر نذر البدنة بلفظها وانما يقاربها البقرة أو السبع شياه وما هنا نذر الهدى المطلق أو ما يفيده كنحر فلان بقيده ومن أفراد الهدى المطلق الشاة الواحدة (قوله الزحف والحبو) الزحف معلوم وكذا الحبو فالعطف مغاير لا يخفى أنه يمشى فى نذر الحفاء منتعلا ان شاء وأما فى نذر الحبو فيمشى على العادة (قوله كما لا يلزم الحفاء) أى ويلزمه المشى

(قوله فلا شئ على الحالف الا احجاج الرجل) أى فليس عليه أن يحج هو ﴿تنبيه﴾ ان قال ان فعلت كذا فأنا أحجه بضم الهمزة فحنث أحجه من ماله الا أن يأبى فلا شئ عليه وان قال أنا أحج به حج راكبا وحج به فان أبى حج وحده فان قال فى غير يمين فان شاء فعل وان شاء ترك وقال ابن المنير النذر مثل اليمين (قوله ان العرف الخ) هذا لا ينفع شيأ مع قوله أولا اذ لا قربة فيه وقوله قد جاءت فيه السنة أى فهو تعبدى وقد يقال المراد بالعرف عرف السلف الصالح فيكون من قبيل قوله السنة (قوله ومطلق المشى) وأولى ذهابه أو اتيانه فذكر المصنف عدم اللزوم فيما يتوهم انه قربة فأولى غيره وهذا جواب غير قول الشارح ولعله انما عبر بالمشى (قوله وبيت المقدس) بفتح الميم وسكون القاف وكسر الدال أى محل القدس أى الطهارة من الاصنام والمقدس بضم ففتح وتشديد أى المطهر وتطهيره خلوه من الاصنام وابعاده عنها (قوله ولو لاعتكاف أو صلاة) فيه أن ماقبل المبالغة هو الصلاة فالمناسب له أن يأتى به على وجه يفيد انه ماقبل المبالغة (قوله لاجل قوله الخ) أى لان أحد القولين يلزمه المشى (قوله والمعنى أن من نذر أن يصلى أو يعتكف) وسكت عن الصوم ونظر فيه بعض الشراح فقال وانظر لو نذر صوما بمسجد قريب جدا فهل يلزمه فعله بموضعه وهو الظاهر أولا يلزمه أصلا انتهى (قوله كالاميال اليسيرة) يفسر بما فسر به عب القريب وهو ماعلى ثلاثة أميال وقال الحطاب هو أى القريب جدا مالا يحتاج فيه لاعمال المطى وشد الرحل (قوله أو ايلياء) هو بيت المقدس بهمزة مكسورة ثم مثناة من تحت ساكنة ثم لام مكسورة ثم ياء أخرى ثم ألف ممدودة هذا هو الاشهر وحكى فيه القصر ولغة ثالثة بحذف الياء الاولى وكسر الهمزة وسكون اللام والمد ومعناه بيت الله وحكى الايلياء بالالف واللام وهو غريب كذا فى بعض الشراح الا أن قوله بيت الله مشكل لان بيت الله هو المسجد لا البلد الا أن يقال هذا معناه بحسب الاصل (قوله وظاهره ولو كانت الصلاة نافلة) مناقمة بالغ على النافلة لانه حكى فى الشفا فى النافلة قولين أبو الحسن الا أن ينوى أن يقيم هنالك أياما فيتنفل فيتضمن ذلك الصلاة الفرض ولعل جريان القولين فى النفل لان المضاعفة مختصة بالفرض واختلفت الاحاديث فى قدر المضاعفة فى مسجد ايلياء ففى رواية بخمسمائة صلاة وفى أخرى بألف وفى أخرى بخمسين ألفا وفى أخرى بمائتين وخمسين وفى أخرى بعشرين ألفا (قوله والمشى الى مكة فيه قربة) الاولى أن يقول والمشى الى مكة قربة لمقابلة قوله وسيلة (قوله لانه يحرم من الميقات) حاصل ذلك انه لما كان يحرم من الميقات وقد وجدت عبادة فى الطريق فيصير المشى فيها عبادة فرجع الحال الى أن المشى فى الذهاب لمكة قربة بهذا الاعتبار وهذا الكلام الذى ذكره الشارح أصله للشيخ أحمد الزرقانى (قوله لانه يمشى فى المناسك) أى لانه يمشى فى السعى وفى الطواف

أى وان لم يرد اتعاب نفسه بحمله على عنقه وانما أراد احجاجه معه أو لا نية له فانه يحج به راكبا ولا هدى عليه فان أبى فلان أن يحج مع الحالف حج الحالف وحده راكبا ولا هدى عليه وان نوى احجاجه من ماله فلا شئ على الحالف الا احجاج الرجل فان أبى الرجل فلا حج على الحالف (ص) ولغا على المسير والذهاب والركوب لمكة (ش) يعنى أن من نذر المسير الى مكة أو نذر الذهاب اليها أو نذر الركوب اليها أو حلف بذلك فحنث فانه لا يلزمه شئ فى ذلك اذ لا قربة فيه الا أن ينوى أحد النسكين الحج أو العمرة فانه يلزمه ذلك راكبا الا أن ينوى ماشيا فان قلت قدم أن من نذر المشى لمكة يلزمه وأنت خبير بأن الذهاب والمسير مساويان لذلك قلت قال الشيخ دواد مانصه والفرق بين المشى وغيره ان العرف انما جرى بلفظ المشى ولانه قد جاءت فيه السنة بخلاف غيره من الالفاظ المذكورة انتهى (ص) ومطلق المشى (ش) المشهور أن من قال على المشى من غير تقييد بمكة ولا بيت الله بلفظ ولا نية فانه لا يلزمه شئ اذ المشى على انفراده لا طاعة فيه وألزمه أشهب المشى الى مكة (ص) ومشى لمسجد وان لاعتكاف (ش) يعنى أن من نذر المشى الى مسجد غير المساجد الثلاثة مسجد مكة والمدينة وبيت المقدس ولو لاعتكاف أو صلاة فيه فانه لا يلزمه ذلك ولو قال ولغا اتيان لمسجد لكان أحسن لايهام كلامه لزوم الركوب ولعله انما عبر بالمشى لاجل قوله (الا القريب جدا فقولان تحتملهما) والمعنى ان من نذر أن يصلى أو يعتكف فى مسجد قريب جدا كالاميال اليسيرة غير المساجد الثلاثة هل يلزمه الاتيان اليه ماشيا أو لا يلزمه فى ذلك قولان تحتملهما المدونة وعلى القول بعدم اللزوم يلزمه فعل مانذره بموضعه كمن نذرهما بمسجد بعيد (ص) ومشى للمدينة أو ايلياء ان لم ينو صلاة بمسجديهما أو يسمهما فيركب (ش) هذا عطف على المسير والمعنى أن من نذر المشى الى المدينة أو الى بيت المقدس فانه لا يلزمه ذلك لا ماشيا ولا راكبا فان نوى صلاة أو صوما أو اعتكافا بمسجديهما أو سمى مسجد المدينة أو ايلياء أى وان لم ينو الصلاة فيهما فانه حينئذ يلزمه الاتيان اليهما راكبا أو ماشيا ولا يلزمه المشى لانه لما سماهما فكانه قال على أن أصلى فيهما وظاهره ولو كانت الصلاة نافلة فان قيل ما الفرق بين قوله على المشى الى هذين المسجدين وبين المشى الى مكة فانه هنا يركب وهنالك يمشى فالجواب عن ذلك من وجهين أحدهما ان المشى الى المدينة مثلا لا قربة فيه وانما هو وسيلة الى ما فيه قربة والمشى الى مكة فيه قربة لانه يحرم من الميقات ثانيهما أن المشى فيه أنسب لعبادة الحج لانه يمشى فى المناسك وقربة الصلاة

منافية للمشى (ص) وهل وان كان ببعضها أو الا لكونه بأفضل خلاف (ش) هذا مفرع على مفهوم قوله ان لم ينو صلاة بمسجديهما والمعنى أن من كان بأحد المساجد الثلاثة ونذر أن يصلى فى أحدها فهل يلزمه الاتيان اليه مطلقا أى سواء كان المسجد الذى هو فيه فاضلا كأن نذر من بمكة الصلاة بمسجد إيلياء وعكسه ابن بشير وهو الظاهر من المذهب وقال اللخمى لا يلزمه الاتيان الا اذا كان المسجد الذى هو فيه مفضولا كما اذا كان بمسجد ايلياء ونذر الاتيان الى مسجد المدينة أو الى المسجد الحرام وعليه فلا يأتى من هو بالمدينة أو بمكة اذا نذر الصلاة بمسجد ايلياء والى هذا أشار بالخلاف (ص) والمدينة أفضل ثم مكة (ش) لما قال المؤلف أو الا لكونه بأفضل أخذ يبين الافضل من غيره فقال والمدينة الخ قد علمت أن بيت المقدس مفضول بالنسبة الى مكة والمدينة وأما هما فقد وقع الخلاف فيهما بين الائمة فى الفاضل منهما فذهب مالك الى أن المدينة أفضل من مكة وبه قال أكثر أهل المدينة وقال الشافعى وأبو حنيفة وأحمد فى أشهر الروايتين عنه أن مكة أفضل من المدينة ومحل الخلاف المذكور فى غير البقعة التى ضمت أعضاء المصطفى عليه الصلاة والسلام فانها أفضل بقاع الارض والسماء * ولما أنهى الكلام على النذر وكان هو أحد الاسباب الثلاثة المعينة للجهاد كما يأتى فى قوله بفجء العدو أعقبه بالكلام عليه فقال

﴿باب﴾ ذكر فيه أحكام الجهاد وما يتعلق به

وهو لغة التعب والمشقة وحده ابن عرفة بقوله قتال مسلم كافرا غير ذى عهد لاعلاء كلمة الله تعالى أو حضوره له أو دخوله أرضه له فيخرج قتال الذمى المحارب على المشهور من أنه غير نقض وقوله لاعلاء كلمة الله يقتضى أن من قاتل للغنيمة أو لاظهار الشجاعة وغيرهما لا يكون مجاهدا فلا يستحق الغنيمة حيث أظهر ذلك ولا يجوز له تناولها حيث علم من نفسه ذلك وقوله أو حضوره أو دخوله بالرفع عطف على قتال وأشار به الى أن الجهاد أعم من القتال أو الحضور للقتال والضمير فى الحضور يعود على القتال وضميره له يعود على اعلاء أو على القتال وضمير أرضه

(قوله وهل وان كان ببعضها الخ) لو قال وهل مطلقا الكان أخصر (قوله وقال اللخمى لا يلزمه) هذا القول هو المشهور وشهره ابن الحاجب (قوله بمسجد ايلياء) أى بمسجد بيت المقدس المسمى بايلياء (قوله والمدينة أفضل) أى ثواب العمل فيها أكثر من ثواب العمل فى مكة والحاصل أن الثلاثة التى هى المدينة ومكة وبيت المقدس أفضل من باقى البقاع ولو المساجد المنسوبة له صلى الله عليه وسلم كمسجد قباء والفتح والعيد وذى الحليفة وغيرها اه (قوله التى ضمت أعضاء المصطفى صلى الله عليه وسلم) أى ضمت جسده الشريف صلى الله عليه وسلم أى مست أعضاءه لا كل القبر فما مس أعضاءه أفضل من جميع بقاع الارض حتى الكعبة والسموات والعرش والكرسى واللوح والقلم والبيت المعمور ويليه الروضة ويليها الكعبة فالكعبة أفضل من بقية المدينة اتفاقا وأما المسجدان بقطع النظر عن الكعبة والقبر الشريف فمسجد المدينة أفضل ولما زيد من مسجده الشريف حكم مسجده عند الجمهور خلافا للنووي ﴿فائدة﴾ عدم المجاورة بمكة أفضل قال مالك القفل أى الرجوع أفضل من الجوار (قوله كما يأتى) أى بعضه وهو اثنان المشار له بقوله وتعين الخ

﴿باب الجهاد﴾

اعلم ان الجهاد قبل الهجرة كان حراما ثم أذن فيه لمن قاتل المسلمين ثم أذن فيه مطلقا فى غير الاشهر الحرم ثم أذن فيه مطلقا من شرح البخارى (قوله أحكام الجهاد) أى الاحكام المتعلقة بالجهاد اعلم أن ما يتعلق بالجهاد أحكام متعلقة به فالعطف مرادف (قوله والمشقة) عطف تفسير (قوله قتال مسلم) فان قلت القتال المذكور أصله المفاعلة فى اللغة فهل المقصود هنا ذلك أو ليس بمقصود قلت ليس بمقصود لان القتال قد يراد به الفعل والا كان حده غير منعكس بما اذا قتله كافر وهو نائم أو يقال المراد من شأنه ذلك وأو للتنويع لا للشك فلا تضر فى التعريف (قوله كافرا) وأما قتال المحارب المسلم فلا يقال له جهاد (قوله المحارب) أى الذى يقطع طريق المسلمين (قوله على المشهور) وأما على انه نقض فيكون جهادا قال فى ك بعد قوله على المشهور هذا اذا لم يتجاهر هذا الذمى بقتال كما يأتى فى باب الجزية عند قوله لمحاربته وينتقض بقتال فافهم ويرد على التعريف الضال ببلدنا وقد يقال هذا ملحق بالمجاهد والتعريف انما هو للجهاد الحقيقى انتهى (قوله وغيرهما) أى قاتل لان يعطى من بيت المال عشامنه مثلا (قوله حيث أظهر ذلك) أى فلا يعطى من الغنيمة ان أظهر ذلك هذا بعيد والظاهر بل المتعين انه يسهم له لانه منوط بالمقاتلة ثم بعد كتبى هذا وجدت شيخنا كتب على قوله حيث علم من نفسه ذلك ما نصه وأما بحسب الظاهر فيسهم له لانهم لم يعدوا من شروط السهم له كونه قاتل لاعلاء كلمة الله أو ان هذا بالنسبة للجهاد الكامل والحاصل أن ابن عرفة انما قال لاعلاء كلمة الله كما هو الظاهر بل المتعين اشارة الى انه ينبغى ان لا يكون الجهاد الا لله لا لشئ آخر فلا ينافى انه يسهم له فتدبر (قوله ولا يجوز له تناولها) مطلقا أظهر ذلك أم لا (قوله حيث علم) أى أو ظن فيما يظهر (قوله أعم من المقاتلة أو الحضور) الاولى ان يزيد فيقول أو الدخول (قوله يعود على القتال) الاظهر أن الضمير عائد على المسلم وله عائد على القتال (قوله وضميره له يعود على اعلاء أو على القتال) الاقرب عوده على القتال

يحتمل عوده على الكافر وله على القتال ويحتمل أن الضمير الاول عائد على القتال والثانى للقتال أو لاعلاء الكلمة ولم يقل لاعلاء كلمة الاسلام محافظة على ذكر الجلالة فى الرسم للبركة واضافة الكلمة الى الله على معنى الكلمة التى أمر الله بها وماخلقت الجن والانس الاليعبدون ثم ان الجهاد على أربعة أقسام جهاد بالقلب وهو مجاهدة الشيطان والنفس عن الشهوات المحرمة و جهاد باللسان وهو الامر بالمعروف والنهى عن المنكر و جهاد باليد وهو زجر الامراء أهل المناكر بالضرب والادب باجتهادهم ومنه اقامة الحدود وجهاد بالسيف ولاينصرف حيث أطلق الا اليه وهو المراد بقول المؤلف (ص) الجهاد فى أهم جهة كل سنة (ش) يعنى انه يجب على الامام أن يعين طائفة من المسلمين لجهاد الكفار فى كل سنة ويكون فى أهم جهة للعدو ومع قلة خوف غيرها لتكون كلمة الله هى العليا وان تساوى الطريقان خوفا فالنظر للامام فى الجهة التى يذهب اليها ان لم يكن فى المسلمين كفاءة لجميع الجهات والاوجب سد الجميع (ص) وان خاف محاربا (ش) يعنى أن الجهاد فرض كفاية وان حصل الخوف من المحاربين وسواء كان المحارب فى طريق المجاهدين أو على حدة أى فى جهة فهو مبالغة فى الحكم المذكور بعده وهو قوله فرض كفاية مقدم عليه (ص) كزيارة الكعبة (ش) المراد بزيارة الكعبة اقامة الموسم أى الوقوف بعرفة فى كل سنة لان زيارة الكعبة ليست فرضا فيجب على الامام أن يرسل جماعة فى كل سنة لاقامة الموسم أن كان امام والافعلى جماعة المسلمين ولا يكفى اقامته بالعمرة (ص) فرض كفاية (ش) يعنى ان الجهاد كل سنة مرة واحدة ولو مع خوف محارب فرض كفاية على المشهور ويسقط بفعل البعض لقوله تعالى فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة وكلا وعد الله الحسنى فلما وعد الله القاعد والمجاهد الحسنى علم أن الخطاب به للجميع على سبيل البدلية وانه يسقط بفعل البعض ولو كان على الاعيان لكان القاعد بلاضرر عاصيا (ص) ولو مع وال جائر (ش) يعنى ان الجهاد فرض كفاية ولو مع الوالى الجائر فى حكمه وهو الذى لا يضع الخمس فى موضعه ولا يفى بعهد ارتكابا لاخف الضررين لان الغزو معهم اعانة لهم على جورهم وترك الغزو معهم خذلان للاسلام ونصرة الدين واجبة والمراد بالوالى أمير الجيش (ص) على كل حر ذكر

مكلف

(قوله واضافة الكلمة) اطلاق الكلمة على الشهادتين مجاز مرسل من اطلاق اسم الجزء على الكل (قوله وماخلقت الجن والانس الاليعبدون) والعبادة مأمور بها ومن جملة العبادة النطق بالشهادتين وأراد بها الطاعة والدليل اذا كان يشمل المدعى وغيره لايضر نعم يضر اذا كان مترددا بين المدعى وغيره على البدلية (قوله ثم ان الجهاد الخ) اشارة الى أن الجهاد له معان أخر غير ما تقدم (قوله عن الشهوات المحرمة) بل والمباحة لان الانهماك فيها لاينبغى (قوله أهل المناكر) جمع منكر (قوله ومنه) أى ومن الجهاد باليد (قوله ولا ينصرف حيث أطلق) الظاهر أنه حقيقة فى الكل شرعا الا أنه أظهر فى جهاد الكفار بدليل قوله على أربعة أقسام لان المتبادر من ذلك الحقيقة (قوله يعنى الخ) لايخفى أن هذا الوجوب على الامام عينى والجهاد المتعلق بالامة فرض كفاية فكيف يقول يعنى أنه يجب الخ فالاحسن ان يبقى المصنف على ظاهره ثم يقول والمطلوب بتحصيل ذلك أى فرض الكفاية الامام عينا فيجب عليه أن يعين طائفة (قوله ويكون فى أهم جهة) اشارة الى أن قول المصنف فى أهم متعلق بمقدر لا بالجهاد وان كان هو ظاهر المصنف لانه يقتضى أنه انما يكون فرض كفاية حيث تعددت الجهة وفيها أهم وغيره ووقع فى الاهم منها مع انه فرض كفاية حيث كان الخوف فى جهة واحدة أو جهات ولم يكن فيها أهم أو فيها أهم وجاهد فى غيره (قوله وان خاف محاربا) أى من المسلمين والمحارب هو الذى يقطع طريق المسلمين (قوله وان حصل الخوف من المحاربين) يحمل ذلك على ما اذا لم يكن ضرر المحاربين أعظم والاقدم (قوله أى الوقوف بعرفة) تفسير للموسم ولو كانت اقامته ممن عليه الحج فرض عين ولا يكفى اقامته بالعمرة ومن حج الفرض يطلب منه فى غيرها أن ينوى فرض الكفاية فيكون أكثر ثوابا وهذا حيث لم يسقط فرض الكفاية بقيام البعض والافلا وهل يحصل القيام بفرض الكفاية بمجرد الاحرام أو بالوقوف بعرفة وهو الاظهر واليه يشير الشارح بقوله أى الوقوف بعرفة تفسيرا للموسم ثم رأيت فى عب مايؤيده أو بالتحلل (أقول) ويبقى النظر فى أن من كان عليه الحج الفرض وقلتم انه يحصل به فرض الكفاية هل ثواب فرض الكفاية يتوقف على نية ذلك وهو الظاهر أم لا (قوله فيجب على الامام) فيه ماتقدم (قوله والافعلى جماعة المسلمين) ظاهره انه يتعين عليهم أن يرسلوا طائفة منهم فيكون حاصله أن الجهاد متعلق بالمسلمين كفاية وعينا ولايخفى بعد هذا بل يقال هو واجب كفاية عليهم كلهم فقط فان ذهبت طائفة فقد حصل المطلوب والاأثموا كلهم تأمل (قوله ولا يكفى اقامته بالعمرة) أى الموسم لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى النسك الذى يفعل فى تلك الاماكن فتدبر (قوله فرض كفاية) اذا قام به البعض سقط عن تلك البلدة وما قاربها الا أنه يسقط عن جميع البلدان ولو تعددت كذا فى ك (قوله على المشهور) مقابله مالابن شعبان حيث قال وقطعة الطريق مخيفو السبيل أحق بالجهاد من الروم لاتصال ضررهم دون الكفار غالبا (قوله الحسنى) أى دخول الجنة (قوله ولا يفى بعهد) الراجح أن الذى لايفى بالعهد لايقاتل معه

مكلف قادر (ش) هذا متعلق بفرض والمعنى أن الجهاد يجب على الحر الذكر المحقق العاقل البالغ القادر لا على ضدهم كما يأتي ولعل المؤلف أسقط الاسلام لقوله بخطاب الكفار بفروع الشريعة كما هو معروف المذهب (ص) كالقيام بعلوم الشرع (ش) تشبيه في قوله فرض كفاية لا بقيده وهو كل سنة والمراد بقيامها حفظها واقراؤها وقراءتها وتدريبها وتحقيقها وتهذيبها وتعميمها وتخصيصها ان قام دليل على تعميمها وتخصيصها ان قام دليل على تخصيصها وتعبيره بعلوم الشرع أحسن من تعبير غيره بالعلوم الشرعية لان العلوم الشرعية ثلاثة الفقه والحديث والتفسير كما بيناه بالاصل (ص) والفتوى (ش) يعني ان الافتاء والارشاد الى الحق واجب على المكلف كما يجب التعليم والفتوى هي الاخبار بالحكم الشرعي لا على وجه الالزام سواء كانت بكتب أو اخبار لكن ان توقف الحكم على الكتب وجب (ص) و (دفع) الضرر عن المسلمين (ش) يعني أن دفع الضرر وكف الأذى عن المسلمين أو ما في حكمهم كأهل الذمة من فروض الكفاية من اطعام جائع وستر عورة حيث لم تف الصدقات ولا بيت المال بذلك قال مالك وكان عمر رضي الله عنه يخرج الى الحوائط يخفف عمن أثقل في عمله من الاحرار والرقيق ويزيد في رزق من أقل في رزقه (ص) والقضاء (ش) أي ومن فروض الكفاية القضاء وهو من أعظم المراتب لما فيه من فصل الخصومات ودفع التهارج واقامة الحدود ونصر المظلوم وكف الظالم (ص) والشهادة (ش) يعني أن تحمل الشهادة من فروض الكفاية وأما أداؤها فهو فرض عين على من طلبت منه فكل من طلب منه الاداء تعين عليه وأما قبل الطلب فلا يجب (ص) والامامة (ش) أي الامامة العظمى فرض كفاية على من توفرت فيه شروطها مع وجود من يشاركه والا تعينت عليه وأما امامة الصلاة ففرض كفاية أيضا حيث كانت اقامتها في البلد على ما مر في فصل صلاة الجماعة (ص) والامر بالمعروف (ش) لم يقل والنهي عن المنكر لما علمت أن الامر بالشئ نهي عن ضده وفيه نظر كما بيناه في الشرح الكبير والمعنى أن الامر بالمعروف والنهي عن المنكر من فروض الكفاية بشروط أن يكون

(قوله لقوله بخطاب الكفار الخ) ولا ينافي وجوبه على الكافر حرمة استعانته بمشرك لانه في حرمته علينا وما هنا في وجوبه عليهم ولا يلزم على ذلك أن يجاهد نفسه لان الكلام هنا فيمن تحت ذمتنا ولا يتوقف ذلك على اسلامه كاداء الدين كذا في عب ويقال بل يجب على كل كافر ولو حربيا الجهاد أي جهاد غيره من الحربيين بمعنى أن أي كافر يجب عليه أن يجاهد معنا غيره من الكفار فالحربي مثلا يجاهد معنا غيره لا نفسه (قوله كالقيام بعلوم الشرع) تدخل النساء (قوله واقراؤها) أي للغير (قوله وقراءتها) أي في نفسه (قوله وتدريبها) في نسخة مصلحة بعد الراء ياء وبعد الياء باء أي تعاطيها المرة بعد المرة وفي بعض النسخ وتدريسها (قوله وتحقيقها) ذكر الادلة (قوله وتهذيبها) تبيين ما هو صحيح مما ليس بصحيح من الكتب المحتوية على علوم الشرع (قوله وتعميمها الخ) أي ان كانت القاعدة عامة وقام دليل على تعميمها يبقيها على تعميمها وان قام دليل على تخصيصها يخصصها كما هو معروف فيمن يتعاطى العلوم الشرعية (قوله كما بيناه في الاصل) عبارته في ك فان العلوم الشرعية ما وضعها الشارع وعلوم الشرع (١٠٩) العلوم المنسوبة للشرع أي العلوم التي ينتفع بها فيه فيشمل الفقه والتفسير والحديث والنحو والصرف والمعاني والمنطق والطب والاصول والعروض ونحوها انتهى أي لا نحو هيئة وكيمياء (أقول) لا يخفى أن الشرعية منسوبة للشرع وتصدق تلك النسبة بالعلوم الآلية فالحق انه لا فرق بينهما فالاحسن أن يبقى علوم الشرع على ما هو المتبادر منها ويزاد وآلتها لان ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب (قوله لا على وجه الالزام) خرج القضاء أي القضاء بمعنى الحكم فهو الاخبار بالشئ على وجه الالزام غير أن ابن عرفة عرفه اصطلاحا بأنه صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي فيكون قد خرج بقوله الاخبار (قوله دفع) اشارة الى أن كلام المؤلف على حذف مضاف وفي بعض النسخ والدرء موضع الضرر مصدر درأ بمعنى دفع وهي أولى لانه لا يحتاج الى تقدير (قوله كأهل الذمة) دخل بالكاف المستأمن والمؤمن (قوله من اطعام جائع) قصور (قوله ويزيد في رزق) أي في أجرة الخ ففعل عمر من دفع الضرر عن المسلمين (قوله ودفع التهارج) المنازعة والمخاصمة فان لم يصلح للقضاء الا واحد تعين عليه (قوله واقامة الحدود) أي والتعازير (قوله يعني أن تحمل الشهادة فرض كفاية) أي اذا وجد أكثر من نصاب والا تعين (قوله وأما أداؤها ففرض عين) ظاهره ولو أكثر من نصاب فيتعين على من طلب منه ولو كان غيره موجودا وهو ظاهر قول مالك وقال اللقاني ما حاصله انه فرض عين على من تعين عليه بان لم يوجد غيره والا ففرض كفاية ويوافقه ما يفهم من كلام عج فاتفق التحمل والاداء في أن كلا تارة يكون فرض عين وتارة كفائيا (قوله أي الامامة العظمى) ويشترط أن يكون الامام الاعظم واحدا الا أن تتنائى الاقطار بحيث لا يمكن ارسال نائب عنه (قوله وفيه نظر) وذلك لان كلامنا في الامر اللفظي والنهي اللفظي وقد تقرر في أصول الفقه أن الامر اللفظي ليس هو النهي اللفظي قطعا ولا يتضمنه على الاصح انظر المحلي وقولهم الامر بالشئ نهي عن ضده في الامر النفسي

(قوله وأن يأمن الخ) لا يلزم من وجود هذا الشرط وجود ما بعده (قوله ويبقى الجواز أو الندب) أو الشك ﴿تنبيه﴾ اعلم أن المندوبات والمكروهات يدخل فيها الامر والنهي على سبيل الارشاد من غير تعسف قال ابن عرفة خوف العزلة من الخطة ليس من الضرر قاله البدر (قوله ولا استراق سمع الخ) عطف خاص على عام وقوله ولا استراق سمع أي بحيث يتطرق هل يسبون أو يقذفون أو يغتابون ولا استنشاق ريح كان يتطرق هل يشربون الخمر أو لا والظاهر أن حرمة الاقدام على ذلك لا تمنع وجوب النهي بعد ذلك (قوله اليد) هذا شأن الامراء وقوله ثم اللسان هذا شأن العلماء وقوله ثم القلب وهو شأن عامة الناس الا أنك خبير بأنه بالقلب

الامر عالما بالمعروف والمنكر لئلا ينهى عن معروف يعتقد أنه منكر أو يأمر بمنكر يعتقد أنه معروف وأن يأمن أن يؤدي انكاره الى منكر أكبر منه مثل أن ينهى عن شرب خمر فيؤدي الى قتل نفس ونحوه وأن يعلم أو يظن أن انكاره يزيل المنكر وأن أمره بالمعروف مؤثر فيه ونافع وبفقد الشرطين الاولين يحرم الامر والنهي وبفقد الثالث يسقط الوجوب ويبقى الجواز أو الندب والمشهور عدم اشتراط العدالة واذن الامام ابن ناجي ويشترط ظهور المنكر من غير تجسيس ولا استراق سمع ولا استنشاق ريح ولا بحث عما أخفي بيد أو ثوب أو حانوت فانه حرام وأقوى مراتب الامر بالمعروف اليد ثم اللسان برفق ولين ثم القلب ثم لا يضره من ضل وبقي من شروط تغيير المنكر أن يكون مجمعا على تحريمه أو يكون مدرك عدم التحريم فيه ضعيفا وقال الشيخ زروق في شرح الارشاد الفرع الثالث من فعل فعلا مختلفا في تحريمه وهو يعتقد التحريم انكر عليه وان اعتقد التحليل لم ينكر عليه الا أن يكون مدرك القول بالتحليل ضعيفا ينقض قضاء القاضي بمثله وان لم يعتقد التحريم ولا التحليل والمدرك فيهما متواز أرشد للترك برفق من غير انكار ولا توبيخ لانه من باب الورع انتهى (ص) والحرف المهمة (ش) يعني أن الحرف المهمة من فروض الكفاية كالخياطة والحياكة والحجامة والبناء والبيع والشراء ونحوها اذ لا يقوم صلاح العالم الا بها واحترز بالمهمة عن غيرها كالقصر للثياب والنقش للسقف (ص) ورد السلام (ش) أي ومن فروض الكفاية رد السلام فيسقط برد واحد ويتعين على الواحد في حق غير المؤذن والملبي وقاضي الحاجة فانه لا يجب عليه الرد لكن لا يجب الرد على الملبي والمؤذن في حال التلبية والاذان فاذا فرغ كل وجب عليه الرد ولو سرا لانه انما يعتبر الاسماع في الرد حيث كان المسلم حاضرا وأما قاضي الحاجة فلا يطلب منه الرد ولو بعد الفراغ كما هو ظاهر كلامهم وأما قارئ القرآن فهل هو كذلك وهو ما عليه صاحب المدخل أو يسن السلام عليه ويجب الرد عليه وهو المعتمد كما يفيده كلام الونشريسي (ص) وتجهيز الميت (ش) يعني أن تجهيز الميت من غسل وكفن وصلاة وغيرها من فروض الكفاية اذا قام بها البعض سقط عن الباقين لكن في الغسل والصلاة على أحد القولين المتقدمين في بابه وبين هنا أن التجهيز للميت فرض كفاية وهذا لا يستفاد مما قدمه في الجنائز (ص) وفك الاسير (ش) يعني أن فك الاسير المسلم من أيدي العدو فرض كفاية ولو بجميع أموال المسلمين (ص) وتعين بفجء العدو وان على امرأة وعلى من بقربهم ان عجزوا (ش) تقدم أن الجهاد من فروض الكفاية اذا قام به البعض سقط عن الباقين وذكر هنا أنه قد يتعين على كل أحد وان لم يكن من أهل الجهاد كالمرأة والعبد ونحوهما

فرض عين لا فرض كفاية فقوله وأقوى مراتب الامر بالمعروف أي الامر من حيث هو فرض عين أو كفاية الا أنه يشكل بأن يقال كيف يكون فرض العين أقوى من فرض الكفاية (قوله ينقض قضاء القاضي بمثله) كميراث ذوي رحم وشفعة جار (قوله متواز) أي متساو (قوله والحياكة) القزازة (قوله فيسقط برد واحد) أي حيث قصدوا بالسلام احترازا عن قصد كبير منهم فقط بالسلام فلا يجزئ رد غيره ويشترط أن يكون الراد بالغا فلا يكتفى برد صبي عن البالغين فيما يظهر لعدم خطابه هو بالرد ويجب رد سلامه وفي بعض شراح الرسالة أنه يكتفى برده (قوله حيث كان المسلم حاضرا) فلو استمر المسلم حاضرا فيجب على الملبي والمؤذن الاسماع ومثلهما المقيم (قوله وأما قاضي الحاجة) ومثله الواطئ ومستمع الخطبة (قوله أو يسن السلام) وهو المعتمد ﴿فائدة﴾ اعلم أن السلام كما يطلب من قادم يطلب من مفارق الجماعة كما دل عليه الحديث الشريف وأنه يكره السلام على الكفار تنزيها فان سلموا علينا باخلاص وجب علينا الرد عج

(قوله وهذا لا يستفاد) لان غاية ما أفاده فيما تقدم أن الغسل والصلاة واجبان على أحد القولين كما وكون ذلك فرض كفاية شيء آخر وكذا الدفن واجب وأما كونه فرض كفاية فشيء آخر يستفاد من هنا (قوله ولو بجميع مال المسلمين) لا يخفى أنه اذا كان بجميع مال المسلمين صار فرضا عليهم لا كفاية فلا تظهر المبالغة وان التحقيق في فكه القتال كان ذلك فرض كفاية عليهم وسيأتي بقول وفدي بمال المسلمين ثم بماله ﴿تنبيه﴾ محل كونه فرض كفاية اذا كان بمال المسلمين وأما ان كان بماله أو من الفيء فلا (قوله وان على امرأة) مبالغة في تعين أي وان كان التعين على امرأة لا في فجء اذ لا كبير فائدة فيه لانه لا خصوصية للمرأة لان العدو اذا فجأ ولو على درهم تعين (قوله وعلى قربهم) مستأنف أو معطوف على قوله على امرأة قرب بمعنى مقارب أو ذوي قربهم وهكذا في نسخته وعلى قربهم وفي غيره كذلك (قوله وغيرهما) كالصبي المطيق للقتال شيخنا عبد الله

(قوله يعنى أن الامام اذا عين طائفة) أى ولو غير عدل كما أفاده عج (قوله كانت ممن تخاطب بفرض الجهاد أم لا) والحاصل أن بتعيين الامام يتعين ولو على صبى مطيق للقتال أو امرأة أو عبد أو ولد أو مدين ويخرجون ولو منعهم الولى والزوج والسيد والابوان ورب الدين (قوله وسقط) هذا ظاهر بالنسبة لما هو فرض كفاية أما فرض العين فقد علم مما سبق انه لا يسقط بجميع هذه الامور فتعين أن الكلام هنا بالنسبة لما هو فرض كفاية قاله الفيشى ﴿فائدة﴾ اعلم أن الآية النافية للحرج على الاعمى والاعرج والمريض محمولة على الجهاد وأما غيره فهم كغيرهم (قوله فى ذهابه وايابه) ويعتبر ما يرد به وان لم يخش ضياعا فشدة العذر فى محل العدو أقوى من الحج (قوله أو مجازه الخ) كذا فى نسخته أو بمعنى الواو وهذه العبارة أصلها من حاشية الفيشى الا أنها بالواو وهى ظاهرة ولعله انما عبر بأو نظرا لما يتفق فى الخارج فلا ينافى أنه بالنسبة للمراد فى اللفظ يتعين أن تكون أو بمعنى الواو (قوله وكل

كما اذا فجأ العدو مدينة قوم فان عجزوا عن الدفع عنهم فانه يتعين على من بقربهم أن يقاتلوا معهم العدو ما لم يخف من بقربهم معرة العدو فان خاف ذلك بامارة ظاهرة فليلزموا أماكنهم (ص) و بتعيين الامام (ش) يعنى ان الامام اذا عين طائفة تخرج لقتال العدو فانه يتعين عليها ذلك ولا يسعها أن تخالف سواء كانت هذه الطائفة التى عينها الامام ممن تلى العدو أم لا كانت ممن تخاطب بفرض الجهاد أم لا كالعبد ونحوه كان هنالك مانع من منع أحد الابوين أو رب الدين أم لا (ص) وسقط بمرض وصبا وجنون وعمى وعرج وأنوثة وعجز عن محتاج له (ش) هذا شروع منه رحمه الله فى الكلام على ما يسقط فرض الجهاد والمانع من وجوبه على المكلف اما حسى أو شرعى و بدأ بالكلام على الاول بما ههنا والمعنى أن المرض الشديد يمنع من وجوب الجهاد ما لم يفجأ العدو كما مر قال فى الجواهر و يمنع من وجوبه بالعجز الحسى و بالموانع الشرعية فلا يخاطب مريض ولا صبى ولا مجنون ولا أعمى ولا أعرج ولا أنثى ولا عاجز عما يحتاج اليه من شراء سلاح وما يركبه وما ينفقه فى ذهابه وايابه والضمير فى قول المؤلف له يرجع للجهاد والسقوط هنا مستعمل فى حقيقته ان كان طارئا أو مجازه ان كان أصليا كالصبا والانوثة لانه لم يترتب عليهما أولا حتى يسقط فالسقوط فيهما عدم الخطاب وأشار المؤلف الى الموانع الشرعية بقوله (ورق ودين حل) فليس للعبد ولو مكاتبا أن يسافر بغير اذن سيده لان حق السيد عين والجهاد فرض كفاية وفرض العين مقدم على فرض الكفاية وكذلك من عليه دين حال وهو قادر على أدائه الآن وان كان يحل فى غيبته وكل من يقضيه وان لم يقدر على وفائه خرج بغير اذن ربه (ص) كوالدين فى فرض كفاية ببحر أو خطر (ش) هذا مشبه فى السقوط وهو على حذف مضاف أى كمنع والدين دنية أى وسقط الجهاد بسبب مرض ونحوه كما سقط فرض الكفاية عن الولد لمنع الوالدين منه أو أحدهما وانما صرح بقوله فرض كفاية ليفيد التصريح المذكور الحكم بالنسبة لفرض الكفاية مطلقا جهادا أو غيره كطلب علم زائد على الحاجة الا أن كلام المؤلف يوهم أن قوله ببحر الخ متعلق بمسئلة الجهاد وان محل منع الوالدين منه اذا كان بركوب بحر أو سير بر خطر وليس كذلك بل لهما المنع من فروض الكفاية لا بقيد ذلك فلذا قال بعض صوابه كتجر ببحر أو خطر بالكاف الداخلة على تجر بالتاء المثناة من فوق والجيم من باب التجارة ثم الباء الداخلة على بحر ضد البر أى ليصير تشبيها فى المنع ليس له تعلق بالجهاد (ص) لا جد (ش)

من يقضيه) فلو لم يوكل لعدم ما يقضيه الآن وحصوله ببيعه وشرائه لكان له منعه وسقط عنه حينئذ والحاصل أن القدرة على الاداء تكون اما بوجود مثل الدين كأن يكون عنده دراهم أو دنانير وعليه كذلك وتكون بما اذا كان عنده عروض وعليه دنانير وان عدم ما يقضيه الآن بأن لم يوجد شئ من ذلك الا أنه اذا كان يتمكن من تحصيل الدين ببيع وشراء وأخذ وعطاء فلرب الدين منعه منه و يسقط حينئذ واستشكل سقوط خطابه مع القدرة على وفاء الحال بأنه اذا ترك وفاءه مطلا ترتب عليه ترك فرض الكفاية وترك أداء الدين وان وفاه فلا وجه لسقوط فرض الكفاية عنه وأجيب بحمله على ما اذا كان رب الدين غائبا وتعذر قضاؤه لعدم من يقوم مقامه كحاكم عدل أو جماعة المسلمين (قوله كوالدين فى فرض كفاية) منعاه منه أو أحدهما وسكت الآخر فيسقط وأما لو منع أحدهما وأجاز الآخر فانظر أيهما يقدم أو يقرع والظاهر تقديم المانع وقوله فى فرض كفاية ولو علما كفائيا فلا يخرج له الا باذنهما حيث كان فى بلده من يفيده اياه والا خرج بغير اذنهما لله بشرط أن يكون يرجى أن يكون أهلا (قوله كطلب علم زائد على الحاجة) أى فالمراد بالحاجة فرض العين (قوله متعلق بمسئلة الجهاد) الاولى أن يقول متعلق بمسئلة فرض الكفاية لان المصنف قال كوالدين فى فرض كفاية (قوله ليصير تشبيها فى المنع الخ) فان قلت ما الفرق بين فرض الكفاية لهما منعه منه مطلقا و بين التجارة للمعاش لهما منعه منها ببحر أو ببر خطر أجاب عج بأن فرض الكفاية لما كان يقوم به الغير كان لهما منعه مطلقا بخلاف التجارة لكن قد علمت أن المراد بفرض الكفاية الذى لهما منعه حتى فى البر الامن خصوص الجهاد وأما غيره من فروض الكفاية كطلب علم زائد على الحاجة فليس لهما منعه منه فى البر الامن والحاصل كما أفاده بعض شيوخنا ان الوالدين اذا منعا من العلم الكفائى فلهما المنع اذا

كان ذلك فى بلدهما أولم يكن فى بلدهما ولكن يلزم عليه السفر فى البحر أو البر الخطر والا فلا منع لهما وتحصل أن فرض الكفاية غير الجهاد هو كالسفر للتجر سواء بسواء وهل السفر فى نيل مصر يعد من السفر فى البحر أو يخص البحر بالمالح وهو الظاهر (قوله وان كان برهما واجبا) قال سحنون وأحب الى أن يسترضيهما ليأذناله فان أبيا فله ان يخرج وقيل كالوالدين (قوله لان منعه منه مظنة التوهين) ظاهر هذا ولو علم منهما الشفقة وفى المواق ما يفيد تقييد كلام المصنف بعلمه أن منعهما كراهة اعانة المسلمين وكذا قال اللقانى ان ظهر منه ميل لاهل دينه فليس له المنع (١١٢) والا فله المنع لانه ان علم أن مقصوده الشفقة فلا فرق فيه بين الجهاد وغيره انتهى

عطف على والدين أى بسقط الجهاد للمنع والدين لا لمنع جد وجدة وان كان برهما واجبا (ص) والكافر كغيره فى غيره (ش) يعنى أن الشخص الكافر سواء كان أبا أو أما كالمسلم فتجب طاعته على ولده الا فى الجهاد فلا يكون كالمسلم فليس له أن يمنع ولده المسلم من السفر الى الجهاد فى فرض الكفاية لان منعه منه مظنة التوهين للاسلام (ص) ودعوا للاسلام ثم جزية (ش) يعنى أن المسلم لا يقاتل المشرك حتى يدعوه الى دين الله جملة من غير تفصيل الشرائع الا أن يسأل عنها فتبين له والدعوة واجبة سواء بعدت دار الكافر عن دار الاسلام أم لا بلغته الدعوة أم لا وأقل الدعوة ثلاثة أيام متوالية كالمرتد ثم ان أبوا من قبول الاسلام دعوا الى أداء الجزية اجمالا الا أن يسألوا عن تفصيلها ومحل الدعوة مالم يعاجلونا بالقتل والا قوتلوا من غير دعوة لانها حينئذ حرام (ص) بمحل يؤمن (ش) متعلق بدعوا و بالاسلام والجزية أى لا يدعوا الا فى محل أمن ولا يكف عنهم اذا أجابوا للاسلام أو الجزية الا أن يكون بمحل يؤمن غوائلهم (ص) والا قوتلوا وقتلوا (ش) أى وان لم يجيبوا للجزية أو أجابوا لها ولكنهم بمحل لا تنالهم أحكامنا فيه قوتلوا أى أخذ فى قتالهم واذا قدر عليهم قتلوا أى جاز قتلهم الا سبعة لا يجوز قتلهم الخ (ص) الا المرأة الا فى مقاتلتها (ش) الاستثناء الاول من الواو فى قوتلوا والثانى من مقدر دل عليه الاستثناء الاول أى فلا تقتل الا فى مقاتلتها وفى سببية واعلم أنها ان قتلت أحدا فانها تقتل فيه ولو بعد أسرها وان لم تقتل أحدا فان قاتلت بالسلاح ونحوه كالرجال فانها تقتل أيضا ولو بعد الاسر وان قاتلت برمى الحجارة ونحوها فانها لا تقتل بعد الاسر اتفاقا ولا فى حال المقاتلة على الارجح و يجرى فى الصبى ما جرى فيها من التفصيل (ص) والصبى والمعتوه (ش) يعنى أن الصبى المطيق للقتال لا يقتل الا أن يقاتل فكالمرأة وكذلك المعتوه وهو الضعيف العقل لا يقتل والمجنون المطبق أحرى وان كان يفيق أحيانا قتل (ص) كشيخ فان وزمن وأعمى وراهب منعزل بدير أو صومعة بلا رأى (ش) يعنى أن الشيخ الفانى أى الذى لا بقية فيه والزمن باقعاد أو شلل أو فلج أو جذام والاعمى والراهب المنعزل بدير أو دار أو غار أو صومعة لا يقتلون حيث لم يكن لهم رأى ولا تدبير أما ان كان لاحد من هؤلاء رأى قتل وانما أتى بقوله كشيخ وما بعده مقرونا بالكاف ليرجع قوله بلا رأى لما بعدها (ص) وترك لهم الكفاية فقط (ش) يعنى أن من نهى عن قتله اذا رأى الامام عدم أسره لما يأتى أن كل من نهى عن قتله يجوز أسره الا الرهبان فانه يترك لهم ما يعيشون فيه من أموالهم ولا تؤخذ كلها فيموتون فان لم يكن لهم مال فمن أموال الكفار فان لم يكن للكفار مال وجبت على المسلمين مواساتهم (ص) واستغفر قاتلهم (ش) يعنى أن من قتل أحدا ممن نهى عن قتله قبل أن يحاز و يصير مغنما فانه لا شئ عليه من دية ولا كفارة الا الاستغفار

وانظر عند جهل الحال (قوله سواء بعدت الخ) أى خلافا لمن يقول يدعى من بعدت داره دون من قربت وخلافا لمن يقول ان بلغته الدعوة لا يدعى والا دعى (قوله كالمرتد) أى وكل مرة فرض وكل مرة فى يوم فاذا دعوا فى اليوم الثالث أوله قوتلوا أول الرابع بغير دعوة لا فى بقية الثالث والمراد بالاسلام وهو الانقياذ من الكفر وهو الشهادتان فيمن لم يقر بمضمونهما وعموم رسالة المصطفى صلى الله عليه وسلم مثلا فيمن ينكر العموم والحاصل انه تدعى كل فرقة الى الخروج عما كفرت به (قوله قوتلوا من غير دعوة) زاد فى ك الا أن يمكن فعل بعضها فيجب فعل ما أمكن معه فعله (قوله متعلق بدعوا وبالاسلام) أما تعلقه بدعوا فهو اصطلاحى وأما تعلقه بالاسلام فمعناه أنه مرتبط به معنى فلا ينافى انه متعلق اصطلاحا بمحذوف كما يظهر من تقريره فتدبر (قوله أو أجابوا لها) المناسب زيادة أو أجابوا للاسلام الخ الظاهر أن المراد قالوا نسلم ولم يسلموا بالفعل وأما لو نطقوا بالشهادتين مثلا فاننا نكف عنهم القتال (قوله واعلم الخ) أى فالاقسام ثمانية ظاهرة من كلامه والظاهر كما يستفاد من كلام بجمع تعين هذا التفصيل من غير نظر للاصلح الا فى الاسرى (قوله قتل) أى جاز قتله لما سيأتى أى من التخيير (قوله وزمن) عطف خاص على عام (قوله الذى لا بقية فيه) أى لا قوة فيه أى لا يطيق القتال (قوله أو فلج) هو عدم الحركة (قوله بدير أو صومعة) وانما لم يقتل لا لفضل ترهبه لانه أشد كفرا بل لتركه لاهل دينه فكان كالنساء ومثل الراهب الراهبة وانما قال بدير أو صومعة لان الراهب فى الكنائس يقتل (قوله ولا تدبير) عطف تفسير والتدبير هو النظر فى عواقب الامور (قوله أموالهم) هذا هو الصواب فقول من قال من أموال الكفار خلاف الصواب

أى التوبة الا الراهب والراهبة فان على قاتلهما ديتهما لانهما حران كما يأتى (ص) كمن لم تبلغه دعوة (ش) يريد أن من قتل أحدا ممن لم تبلغه دعوة نبينا عليه الصلاة والسلام قبل أن يدعوه الى الاسلام أو الجزية فانه لا شىء عليه غير التوبة ولو فى غير جهاد (ص) وان حيزوا فقيمتهم (ش) أى وان قتل من يجوز أسره وهم من عدا الراهب والراهبة بعد ان حيزوا وصاروا مغنما فقيمتهم واجبة عليه يجعلها الامام فى الغنيمة (ص) والراهب والراهبة حران (ش) تقدم ان الراهب المنعزل بدير لا يقتل على المشهور واذا كان كذلك فانه حر لا يسترق ولا يؤسر والراهبة كذلك فقوله حران من باب تغليب المذكر على المؤنث والظاهر ان هذه الحرية هى الثابتة لهما قبل القدرة عليهما وعلى قاتلهما دية حر تدفع لاهل دينهما والمراد بهما المنعزلان بدير بلا رأى لهما بدليل الاتيان بهما معرفين (ص) بقطع ماء وآلة (ش) يعنى أنه يجوز قتال العدو اذا لم يجيبوا الى ما دعوا اليه بجميع أنواع الحرب فيجوز قطع الماء عنهم ليموتوا بالعطش أو يرسل عليهم ليموتوا بالغرق على المشهور أو يقتلوا بالآلة كضرب بالسيف وطعن بالرمح ورمى بالمنجنيق وما أشبه ذلك من آلات الحرب فقوله بقطع ماء متعلق بقوتلوا (ص) وبنار ان لم يمكن غيرها ولم يكن فيهم مسلم (ش) يعنى انهم يقاتلون أيضا بالنار بشرطين أن يخاف منهم ولم يمكن غيرها ولم يكن فيهم مسلم فان أمكن قتالهم بغيرها لم يقاتلوا بالنار عند ابن القاسم وسحنون وكذا ان كان فيهم مسلم لم يحرقوا بها لكن اتفاقا وانما كرر الباء فى قوله وبنار ليرجع الشرطان له وفى زمانصه وظاهر قوله وبنار الخ سواء خيف منهم أم لا ومفهومه انه ان أمكن غيرها أو كان فيهم مسلم لم يرموا بها وظاهره أيضا سواء خيف منهم أم لا انظر الشارح (ص) وان بسفن (ش) مبالغة فى المفهوم أى فان أمكن غيرها أو كان فيهم مسلم لم يرموا بها وان كنا نحن واياهم فى السفن على المشهور فأولى لو كانوا هم ونحن فى حصن وقصد بالمبالغة الرد على حكاية ابن زرقون الاتفاق على جواز رميهم بها اذا كنا نحن وهم فى السفن لانا ان لم نرمهم بها رمونا بها (ص) وبالحصن بغير تحريق وتغريق مع ذرية (ش) تقدم ان المشركين اذا كانوا فى الحصن ومعهم ذراريهم يجوز رميهم بالمجانيق ولا يجوز تحريقهم ولا تغريقهم ومثل الذرارى النساء ومن باب أولى اذا كان فى الحصن مسلم ان لم يخف على المسلمين والحاصل ان المسلم يراعى سواء كان

(قوله أى التوبة) أى فالاستغفار حيث أطلقه الفقهاء فالمراد به التوبة بشروطها اذ كره فى لـ (قوله فعلى قاتلهما ديتهما لانهما حران) مفاد النقل لا دية على قاتل الراهب والراهبة كما أفاده محشى تت (قوله كمن لم تبلغه دعوة) ينبغى ان يقيد بغير من وجد بشاهق جبل أعمى أصم فان الاصل ولا دية على الاسلام انظر عج (قوله وان حيزوا) أى جمعوا لان الحوز الجمع (قوله واذا كان كذلك) أى لا يقتل فيه أن يقال ان الشيخ الفانى ونحوه لا يقتلان ومع ذلك ليسا حرين ويجاب بأن المعنى واذا كان لا يقتل فنخبرك بالحكم الواقع المترتب على ذلك من حيث الواقع (قوله وآلة) ولو كان فيهم نساء وصبيان ولو خيف على الذرية أى لان الموضوع أنهم لم يكونوا فى الحصن لما سيأتى فى قوله وبالحصن (قوله ليموتوا بالغرق على المشهور الخ) ومقابله ما حكى ابن حبيب عن مالك انه لا يجوز قطع الماء عنهم (قوله بالمنجنيق) بفتح الميم وكسرها وفتح الجيم الذى ترمى به الحجارة كما قاله الجوهرى كالمقلاع (قوله بشرطين) فيه ان الشروط ثلاثة وكأنه لاحظ مجموع قوله ان لم يكن الخ شرطا واحدا فقط (قوله عند ابن القاسم وسحنون) ومقابله ما قاله مالك من أنهم يقاتلون بها (قوله وكذا ان كان فيهم مسلم الخ) وفرض المسئلة انه خيف منهم هذا ما تقتضيه عبارته الا أن فى عب خلافه حيث قال فان كان فيهم مسلم لم يقاتلوا بها اتفاقا برا أو بحرا أمكن غيرها أم لا الا لخوف عبر عج عن ذلك بقوله واعلم أنه اذا كان فيهم مسلم وكان عدم رميهم بالنار يؤدى الى قتل جمع من المسلمين جاز قتالهم بها ارتكابا لأخف الضررين (قوله وفى زمانصه) هو الذى ينبغى ان يقرر به المصنف كما أفاده تت وهو ينافى حل الشارح الاول حيث قيد بقوله ان يخاف منهم وهذا القيد أى الذى ذكره الشارح أولا بقوله ان يخاف منهم ذكره بهرام ونص المواق ابن بشير ان انفرد أهل الحرب قوتلوا بسائر أنواع القتل وهل يحرقون بالنار أى اذا لم يمكن غيرها وكنا اذا تركناهم خفنا على المسلمين فلا شك انا نحرقهم وان لم نخف فهل يجوز احراقهم اذا انفردوا بالمقاتلة ولم يمكن قتلهم الا بالاحراق فى المذهب قولان الجواز والمنع انتهى فأنت ترى قوة الجواز حيث قدمه فيكون الاولى حل ز الموافق لتت كما قلنا (قوله وظاهره أيضا سواء خيف منهم أم لا) لا يعتبر ذلك الظاهر بل اذا خيف منهم على تقدير عدم رميهم بالنار فانهم يقاتلون بها ولو أمكن غيرها وكذا ان كان فيهم مسلم وخيف على جماعة المسلمين (قوله أى فان أمكن غيرها الخ) غير ظاهر بالنسبة لمفهوم الشرط الاول لان الراجح قتالهم بها حيث لم يكن فيهم مسلم وكنا واياهم بسفن سواء أمكن غيرها أم لا وأما ان كنا واياهم ببر أو أحد الفريقين فيقاتلون بها ان لم يمكن غيرها والا فبذلك الغير فهذه أربعة أقسام حيث لم يكن فيهم مسلم فاذا علمت ذلك فكلام ابن زرقون هو الراجح (قوله أو كان فيهم مسلم لم يرموا بها) الا أن يخاف على جميع المسلمين كما افاده عج وقد تقدم (قوله ان لم يخف على المسلمين) راجع لكل الاطراف فباعتبار الطرف الاخير وهم المسلمون يراد بالمسلمين جماعة وأما بالنسبة للذرارى والنساء فيراد جنس المسلمين ولو واحدا

(قوله لكن على المشهور فى الاول) لعل جرى الخلاف انه يمكن المسلم ان يهرب فى البحر فلا يلحقه ذلك بخلاف الحصن (قوله العموم فيه دونها) أى لان شأن الذرية أن تكون فيه بخلاف السفن فيقل ذلك فاراد بقوله العموم فى الحصن استئصال فيقتل جميع الذرية بخلاف الحصن (قوله الا لخوف) وان قل الخوف (قوله و بمسلم لم يقصد الترس ان لم يخف) أى بأن لم يخف على المسلمين أو خيف على أقلهم أو على بعضهم وانما تركوا اذا تترسوا بذريه وقتلوا ان تترسوا بمسلم ولم يقصد الترس عند الرمى مع ان المسلم أشرف من ذريتهم لان نفوس أهل الاسلام جبلت على بغض أهل الكفر فلو أبيح قتالهم بتترسهم بذريتهم مع عدم قصد الترس لربما أدى ذلك لقتل ذريتهم لعدم تحفظ المسلمين منه لبغضهم ولا كذلك اذا تترسوا بمسلمين قاله البرمونى وهو يقتضى انه يجوز قتالهم حال تترسهم بالمسلمين وان لم يكن خوف أصلا وهو ظاهر المصنف والجواهر اذ قوله بمسلم الخ صادق بعدم الخوف من أصله و بخوف يسير بدليل الشرط بعده والاستثناء قبله خلاف قول الشيخ أحمد فانه حمل قوله و بمسلم على ما اذا خيف منهم ولو أبدل أكثر بجل لكان أخصر والحاصل انه اذا خيف على أكثر المسلمين فيقاتلون تترسوا بمسلم أو بذريه ولا يعتبر فيها عدم قصد الترس ثانيها ان يحصل الخوف منهم لكنه دون الاول وفى هذه الحالة يقاتلون ولا يقصد الترس المسلم وان تترسوا بذريه لم يعتبر ذلك وفى هذه الحالة يكون المسلم أشد حرمة من ذريتهم ثالثها أن لا يخاف منهم أصلا فان تترسوا بمسلم فلا يقصد الترس وان تترسوا بذريه تركوا (قوله قاعدة الاسلام) أى قاعدة هى الاسلام أو أراد بالقاعدة أهل الاسلام وقوله و جمهورهم عطف تفسير ﴿تنبيه﴾ أشعر قول المصنف بمسلم أنهم لو تترسوا بماله لم يتركوا والظاهر أنه يضمن من رماهم بالنار قيمته حيث لا يجوز رميهم بها ولو تترسوا بنبى يسأل ذلك النبى من شرح عب (قوله و جمهورهم) لا يخفى ان استئصال جمهورهم الذى هو أكثر المسلمين يتضمن عظم الشر وانهزام المسلمين وخوف استئصال قاعدة الاسلام وأهل القوة منهم فرجع كلام المصنف لكلام الجواهر وانظر ما المراد بالمسلمين الذين اعتبر الخوف على أكثرهم هل هم المقاتلون للكفار دون المتترسين بهم أو هم المقاتلون والمتترسون وليس والمراد المراد بهم الموجودين فى ذلك العصر أو الاقليم وكلام المواق يدل على الاول وجزم به بعض الشيوخ كما أفاده فى لـ فاذا علمت ذلك فقوله وان خفنا على أنفسنا المراد الجنس أى جنس أنفسنا المتحقق فى بعض الجيش (قوله بعد ذكر جائزاته) المتعلقة بآلة المقاتلة (قوله وليس من فعل من مضى) هذه العلة لا تنتج الحرمة بل تنتج مطلق النهى الذى تتضمنه الحرمة فهو تعليل لبعض المدعى الا انك خبير بأن ظاهر المصنف حرمة ذلك ولو رمونا به قبل وقوله خوفا من أن يعاد عليهم موجود مع ذلك أيضا (قوله وكره سحنون) والكراهة على بابها ولو كان القتل بذلك فيه مثلة لجوازها قبل القدرة عليهم وحرمة المثلة الآتية خاصة بما بعد القدرة والفرق بين القلال والنبل ان قلال الخمر اذا رجعت الينا تعرف بخلاف النبل (قوله أن نستعين بكافر فى الجهاد) فاذا اختلطوا مع المسلمين فى طوائفهم وسراياهم وأذن لهم الامام فأصابوا قسم بينهم و بين المسلمين فما لهم لا يخمس وان خرجوا وحدهم فما أصابوا فهو لهم ولا يخمس فان حكموا مسلما ليقسم بينهم فليقسم على حكم الاسلام والا فأمرهم لاساقفتهم (قوله أو رمى منجنيق) قد يقال هذا استعانة فى القتال لا فى الخدمة (قوله خلافا للاصبغ) فهو ضعيف أى كلام أصبغ فانه قال يمنع أشد المنع فقد قال صلى الله عليه وسلم ليهودى تبعه ارجع لن أستعين بمشرك

فى السفن أو فى الحصن لكن على المشهور فى الاول و بالاتفاق فى الثانى وأما الذرية فانها لا تراعى فى السفن وتراعى فى الحصن والفرق العموم فيه دونها وقوله و بالحصن معطوف على مقدر أى قوتلوا فى غير الحصن و بالحصن وأتى به معرفا تنبيها على خروجه من حيز المبالغة (ص) وان تترسوا بذريه تركوا الا لخوف و بمسلم لم يقصد الترس ان لم يخف على أكثر المسلمين (ش) يعنى ان العدو اذا تترسوا بذراريهم أو بنسائهم بأن جعلوهم ترسا يتقون بهم فانهم يتركوا لحق الغانمين الا أن يخاف منهم فيقاتلوا حينئذ وان تترسوا بمسلمين فانهم يقاتلون ولا يقصد الترس بالرمى وان خفنا على أنفسنا لان دم المسلم لا يباح بالخوف على النفس الا أن يخاف منهم على أكثر المسلمين فيسقط حينئذ حرمة الترس الا أنه ذكر فى الجواهر قيودا زائدة حيث قال اذا تترسوا بهم فى الصف ولو تركناهم لانهزم المسلمون وعظم الشر وخيف استئصال قاعدة الاسلام و جمهورهم وأهل القوة منهم وجب الدفع وسقط مراعاة الترس انتهى ولو أبدل أكثر بجل لكان أخصر (ص) وحرم نبل سم (ش) هذا شروع منه رحمه الله فى ممنوعات الجهاد بعد ذكر جائزاته يعنى ان المسلمين يحرم عليهم أن يرموا العدو بنبل أو برمح مسموم خوفا من أن يعاد عليهم ولانه ليس من فعل من مضى والذى فى النوادر عن مالك الكراهة وحملها المؤلف على التحريم وكره سحنون جعل السم فى قلال الخمر ليشرب بها العدو (ص) واستعانة بمشرك الا لخدمة (ش) يعنى انه يحرم علينا أن نستعين بكافر فى الجهاد الا أن يكون خادما لنا فى هدم أو حفر أو رمى منجنيق وما أشبه ذلك والسين للطلب فالممنوع طلب اعانتهم وحينئذ فمن خرج من تلقاء نفسه لا يحرم علينا معاونته وهو ظاهر سماع يحيى خلافا للاصبغ

(قوله والمراد بالمشرك الكافر) أى مطلق الكافر لامن أشرك مع الله غيره خاصة (قوله خشية الاهانة) أى بوضعه فى الارض والمشى عليه بنعالهم (قوله فيه الآيات الخ) يتعارض معنى الجزء من القرآن الا أن فى شرح عب أن المراد بالمصحف ما قابل الكتاب الذى فيه كالآية ونحوه وينبغى تحريم السفر بكتب الحديث كالبخارى لاشتماله على آيات كثيرة وحرمة ما ذكر ولو طلبه الملك ليتدبره لخشية الاهانة (قوله والمصحف قد يسقط ولا نشعر به) فيأخذونه فتحصل منهم اهانته

(قوله وفرار) وان لم يكن القتال متعينا بأن كان كفائيا أو مندوبا كالذى يأتى بعد قيام فرض الكفاية بغيره (قوله ان بلغ المسلمون النصف) ولو شكا أو توهما والمعتبر هنا وفى الشرط الآتى العدد لا القوة والجلد هذا عند ابن القاسم خلافا لابن الماجشون فى اعتباره القوة والجلد (قوله وقيل ليست بناسخة بل مخصصة) أخره لضعفه لان شرط المخصص أن يكون منافيا للعام وهنا لا منافاة ألا ترى ان قولهم ذكر فرد من العام بحكم الخاص لا يخصص العام ﴿تنبيه﴾ تخصص الحرمة بمن فر أولا من النصف ان فر البعض ثم الباقون (قوله وتوبته كغيره) أى وهى العزم على أن لا يعود والندم على ما فعل والاقلاع فى الحال اذا كان متلبسا بالمعصية (قوله وان زاد عدد الكفار على الضعف) كذا فى نسخته أى بان يكون المسلمون اثنى عشر والكفار خمسة وعشرين ألفا (قوله حيث لم تختلف كلمتهم) أى وأن يكون فى ثباتهم نكاية للعدو والاجاز الفرار حيث ظن المسلمون أن العدو يقتلهم (قوله وكذا ان كان العدو الخ) وكذا ان كان لا سلاح معهم (قوله الا تحرفا) استثناء متصل باعتبار الصورة لانه صورة فرار ومنقطع باعتبار الحقيقة لانه ليس فرارا فى الحقيقة (قوله ولم يكن المتحاز أمير الجيش) فأمير الجيش لا يجوز له الفرار ولو أدى الى هلاك نفسه (قوله والمثلة) بضم الميم وسكون الثاء المثلثة وبفتح الميم وضم المثلثة أى الا أن يكونوا مثلوا بالمسلمين (قوله وهى النكال) أى تشويههم بالقتل عند القدرة عليهم (قوله وكذلك حملها الى الولاة) ولو فى البلد قال فى شب فى قول المصنف وحمل رأس الخ والظاهر أن محل ذلك ما لم تكن مصلحة فيه شرعية كاطمئنان القلوب هنا بالجزم بموته فقد حمل رأس كعب بن الاشرف للمدينة ورأس أبى جهل للعريش وأما حملها فى البلد لا للوالى فجائز بخلاف البغاة فلا يجوز

والمراد بالمشرك الكافر واللام فى لخدمة اما بمعنى فى واما بمعنى على (ص) وارسال مصحف لهم وسفر به لارضهم كمرأة الا فى جيش أمن (ش) يعنى انه يحرم علينا أن نرسل المصحف الى أرض الحرب خشية الاهانة وأيضا هم لا يتحرزوا عن النجاسة فيمسوه بها وهو منزه عن ذلك ولا بأس أن نرسل الكتاب الى دار الحرب فيه الآيات من القرآن والاحاديث ندعوهم بذلك الى الاسلام وكذلك يحرم علينا أن نسافر بالمصحف الى أرض الكفر ولو كان الجيش آمنا خيفة أن يسقط منا ولا نشعر به فتناله الاهانة وتصغير ما عظم الله وكذلك يحرم علينا السفر بالمرأة فى أرض الحرب اذا كانت مع غير جيش أمن وأما معه فانه يجوز السفر بها الى أرض الحرب لانها تنبه عن نفسها والمصحف قد يسقط ولا يشعر به وصح أنه عليه الصلاة والسلام كان يقرع بين نسائه اذا غزا الوجود الامن معه فالاستثناء فى كلام المؤلف راجع لما بعد الكاف وأمن اما اسم فاعل أو فعل ماض وسواء كانت المرأة حرة أو أمة والا لقال لحرة الخ (ص) وفرار ان بلغ المسلمون النصف (ش) يعنى أن المسلمين حيث بلغ عددهم نصف عدد الكفار فانه يحرم عليهم الفرار حينئذ ولو فر الامام وقد كان سبحانه وتعالى منع الفرار مطلقا بقوله ومن يولهم يومئذ دبره الآية ثم نسخه بقوله ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين وقيل ليست بناسخة بل مخصصة لتلك ثم نسخه بقوله الآن خفف الله عنكم الآية والفرار من الكبائر ولا تجوز شهادته الا أن تظهر توبته وتوبته كغيره وكلام ابن عرفة القائل بأنها لا تعرف الا بتكرر جهاده وعدم فراره اهـ غير منقول والواو فى قوله (ولم يبلغوا اثنى عشر ألفا) واو الحال وهو راجع لمفهوم قوله ان بلغ المسلمون النصف أى لا ان نقصوا عن النصف فيجوز الفرار والحال أنهم لم يبلغوا اثنى عشر ألفا فهو قيد فى المفهوم فان بلغ عدد المسلمين اثنى عشر ألفا حرم الفرار وان زاد عدد الكفار على الضعف حيث لم تختلف كلمتهم وأن يكون معهم السلاح فان اختلفت كلمتهم جاز وكذا ان كان العدو بمحل مدد ولا مدد للمسلمين واذا اعتبر هذا فيما اذا بلغوا اثنى عشر ألفا اعتبر فيما اذا بلغ المسلمون النصف وكانوا دون اثنى عشر ألفا (ص) الا تحرفا وتحيزا ان خيف (ش) يعنى أن الفرار حرام بالقيد المذكور الا فى حق المتحرف للقتال والمتحيز الى فئة فانه لا يحرم فى حقه الفرار والمتحرف هو الذى يظهر من نفسه الهزيمة وليس هو قصده فان تبعه العدو رجع عليه فقتله وهو من مكايد الحرب والمتحيز هو الذى ينحاز الى أمير الجيش فيتقوى به أو الى فئة بشرط أن يكون المتحيز يخاف على نفسه خوفا بينا وقرب المنحاز اليه ولم يكن المنحاز أمير الجيش (ص) والمثلة (ش) يعنى أن المثلة وهى النكال عند القدرة على الكافر حرام علينا لنهيه عليه الصلاة والسلام عن ذلك وأما قبل الظفر عليه فيجوز لنا أن نقتله بأى وجه من وجوه القتل (ص) وحمل رأس لبلد أو وال (ش) يعنى أن حمل رأس الكافر من بلد الى آخر حرام وكذلك حملها الى الولاة والمراد بالوالى أمير الجيش

(ص) وخيانة أسير أؤتمن طائعا (ش) يعني ان خيانة الاسير حرام اذا أؤتمن سواء أؤتمن على نفس أو على مال فلا يجوز له أن يأخذ شيأ من أموالهم مما قدر على حمله ويهرب به وسواء أؤتمن طائعا على وجه المعاهدة أي بأن أعطاهم عهدا على أن لا يخونهم أو على وجه المعاهدة نحو ائتمانك على كذا من غير يمين أخذوه منه فان كان بيمين فالمعتمد أن حكمه في الحرمة كالائتمان بلا يمين وأشار بقوله (ص) ولو على نفسه (ش) لقول اللخمي اذا أمنوه على أن لا يهرب لم يكن له أن يهرب وكذا ان أعطاهم عهدا على أن لا يهرب وتركوه يتصرف لم يكن له أن يهرب وقال المخزومي وابن الماجشون له الهرب والاخذ من أموالهم وان ائتمنوه وان أحلفوه فلا حنث عليه لان أصل يمينه اكراه ابن رشد وقول ثالث وهو الاصح في النظر ان ائتمنوه على أن لا يهرب ولا يقتل ولا يأخذ أموالهم جاز له الهرب لحرمة المقام بدار الحرب دون القتل وأخذ المال اذ ليس بواجب عليه والى هذين القولين أشار المؤلف بلو واحترز بقوله أؤتمن طائعا عما لو لم يؤتمن أو أؤتمن مكرها فيجوز له أخذ أموالهم والهرب بها (ص) والغلول وأدب ان ظهر عليه (ش) الغلول من الغال وهو الماء الجاري بين الشجر والغال يدخل ما يأخذه بين متاعه فقيل له غال ويقال غل يغل ويغل بالكسر والضم وعرفه ابن عرفة بقوله أخذ ما لم يبح الانتفاع به من الغنيمة قبل حوزها قال ابن القاسم يؤدب الغال فان جاء تائبا سقط عنه التعزير لانه يسقط بالتوبة واعلم أن الغلول لا يمنع سهمه من الغنيمة ولزوم الادب له اذا ظهر عليه قبل أن يجيئنا تائبا وهذا كله اذا كان قبل حوز المغنم وأما بعده فانه يحد كما يأتي عند قوله وحد زان وسارق ان حيز المغنم (ص) وجاز أخذ محتاج نعلا وحزاما وابرة وطعاما وان نعما وعلفا (ش) يعني أنه يجوز للجيش أخذ كل ما يحتاج منهم ما يحتاجه من الغنيمة قبل القسم ولو نهاهم الامام ظاهرا أو خفية نعلا وحزاما وابرة وطعاما ومصلحه من نحو فلفل وان كان المحتاج اليه نعما ذبحها على المعروف ذكره في المدونة والموطا وغيرهما ويرد جلدها في المغنم ان لم يحتج اليه وعلفا لدوابهم ولعل المؤلف لم يأت بلو ويقول ولو نعما وعلفا لرد القول بالمنع في قول ابن الحاجب وفي أخذ الانعام الحية للذبح قولان لقوله في توضيحه القول الآخر أي بالمنع لم أره معزوا (ص) كثوب وسلاح ودابة (ش) المشهور أنه يجوز للمجاهد أن يأخذ من الغنيمة عند الاحتياج ثوبا يلبسه وغرارة لطعامه أو حمل متاعه وسلاحا ودابة للقتال أو ليركبها الى بلده بشرط ان ينوي عند أخذ ذلك أن يرده الى الغنيمة اذا فرغ من الانتفاع به واليه أشار بقوله (ليرد) أي بنية رد ما استغنى عنه من ذلك لا بنية تملكه وهذا هو السر في ادخال الكاف ليرجع القيد لما بعدها بخلاف ما قبلها فيأخذه بنية تملكه لان الانتفاع به مع ذهاب عينه بخلاف هذه فانه ينتفع بها مع بقاء عينها وبلا نية أصلا كنية الرد على ظاهر المدونة (ص) ورد الفضل ان كثر فان تعذر تصدق به (ش) يعني ان ما أبيح له أخذه من الغنيمة لا بشرط الرد وهو ما عدا الثوب والسلاح والدابة اذا فضل منه شئ كثير كنصف دينار فانه يلزمه أن يرده الى الغنيمة ان أمكنه رده اليها فان لم يمكنه لتفرق الجيش تصدق به كله لانه كمال جهلت أربابه بعد اخراج الخمس على المشهور

(قوله أؤتمن طائعا) حاصله انه اذا أؤتمن طائعا كان على وجه المعاهدة أم لا كان بيمين أم لا فلا تجوز الخيانة فهذه أربع صور وانما جرى الخلاف فيما اذا كان بيمين لانه لا يقال انه اذا كان بيمين فهو بمنزلة المكره وان لم يؤمن لا بيمين ولا بغيره فله الخيانة اتفاقا وأما ان أمن مكرها على وجه المعاهدة أم لا بيمين أم لا فله الخيانة فيما شاء من نفسه أو غيرها وقال اللخمي لا يهرب في العهد وان كان مكرها عليه لان ذلك يؤدي الى الضرر بالمسلمين ويرون أي الكفار ان المسلمين لا يوفون بالعهد فالصور ثمانية غير صورة عدم الائتمان رأسا فاذا تنازع الاسير ومن أمنه هل وقع الائتمان على الطوع أو الاكراه فالقول للاسير كما يفيده قول المصنف الآتي والقول للاسير في الفداء أو بعضه ﴿تنبيه﴾ ان أمن مكرها وحلف مكرها لم يحنث وأما ان حلف طائعا حنث بهروبه وخيانته لهم في شئ من أموالهم مع جواز ذلك له (قوله والغلول) ليس منه من يجاهد مع وال جائر ولا يقسم الغنيمة القسمة الشرعية ويأخذ بقدر ما يستحقه منها فقط فان ذلك سائغ من شرح شب (قوله سقط عنه التعزير) أي الذي هو الادب (قوله وجاز أخذ محتاج) قيده ابن رشد بما اذا لم يأخذه بنية الغلول والا حرم (قوله وحزاما) أي معتادا وأما لو كان مثل أحزمة الملوك فلا (قوله أخذ كل ما يحتاج منهم ما يحتاجه) الاولى أن يقول يعني أنه يجوز أخذ كل محتاج من الجيش ما يحتاجه من الغنيمة فكل ما يحتاج هو في المعنى بدل بعض من كل والمعنى يجوز للجيش كل محتاج منهم الخ بلغت بهم الحاجة الى الضرورة أولا (قوله ولو نهاهم الامام) في ك فان نهاهم الامام عن الاخذ فلا يجوز لهم الاخذ الا اذا بلغت بهم الحاجة الى الضرورة (قوله ظاهرا الخ) أي أخذهم ظاهرا أو خفية كما يدل عليه بهرام (قوله المشهور الخ) ومقابله ما رواه علي وابن وهب أن مالكا قال لا ينتفع بدابة ولا بسلاح ولا بثوب (قوله ودابة للقتال) أي ويكون سهماه أي الفرس للغازي عليه (قوله لان الانتفاع به مع ذهاب عينه) أو انه تافه القيمة كالابرة (قوله وبلا نية أصلا) أي وأخذه بلا نية أصلا (قوله على المشهور) ومقابله لا يخرج له خمسا

ومن

(قوله راجع لما قبل الكاف أيضا) أى كما هو راجع لما بعد الكاف أى من حل كلام المصنف بهذا تعلم أن قول المصنف ورد راجع لما بعدها فالمتوهم هو أنه لا يرجع لما قبل الكاف بل يرجع لما بعد الكاف بالخصوص فمن ذلك الحل تعلم انه راجع لهما وفى كلام غيره ان ما بعد الكاف يرد مطلقا (قوله قيمته الدرهم ونحوه) أى مما كان أقل من نصف دينار و يوافقه ما فى شرح شب فانه قال والمراد باليسير ما لا ثمن له أو ثمنه الدرهم وشبهه وهو أحسن من عبارة عب فانه قال المراد بالكثير ما ثمنه زائد عن الدرهم لا ان كان يسيرا وهو ما لا ثمن له أو ثمنه الدرهم وشبهه عند ابن القاسم (قوله المستغنى عنه) أى و يحتاج للبدل والارده ان كثر (قوله المستغنى عنه الخ) فى شرح عج اعتماد التفصيل وهو أن الجواز فيما فضل عن الحاجة وأما اذا لم يكن عند واحد الا ما يحتاج اليه فلا يجوز فيه الربا اهـ وهو تقييد ظاهر و جزم فى الشامل بهذا التقييد لكن فى ربا النساء اتفاقا وفى ربا الفضل على أحد القولين وأما مع التساوى فلا يتوهم والظاهر أنه يجوز اذا كان بعضهم محتاجا لما وقعت المبادلة فيه والآخر غير محتاج وأفهم قوله بينهم عدم الجواز مع غيرهم حيث اشتملت على ربا فضل أو نساء وهو كذلك وظاهر ابن عبد السلام عدم (١١٧) اعتماد هذا التفصيل فيكون شارحنا تبع ابن عبد السلام (قوله ولو بتفاضل أو تأخير) أى أو هما معا و يجوز ابتداء بخلاف التعبير بالمضى فانه يفيد الكراهة الا أنه قول ضعيف فقول الشارح ومضت بكراهة ضعيف (قوله ومحل ذلك اذا وقعت قبل القسم) وأما بعده فلا يجوز (قوله للاختصاص) أى لا يجوز الا فى بلدهم فلا يجوز تأخيرها عن بلدهم (قوله خوف الفوات) أى فلا يراعى خوف ارتداده اذا كان أسلم من اقامة الحد عليه والظاهر أنه اذا خيف توقع مفسدة من اقامة الحد عليه يؤخر (قوله ولو لم تكن) هذا اذا كان فيه نكاية بل ولو لم تكن فيه نكاية هذا مقتضى تقسيمه الآتى (قوله انكى أم لا) لا يخفى أن صورة الشك داخلة فى قوله أو لا ان أنكى فالمناسب حمل قوله أو لم ينك أى ولم ينك لاجل دفع التكرار فقوله فالصور خمس المناسب أربع وقوله المنع يفيد أن قوله أو لا بقيت أى وجوبا (قوله بل ربما يتوهم المنع) أى وهو الذى يجزم به أولا (قوله وقد توقف مالك فى الافضل) مرتبط بقوله أفهم جوازا لامرين (قوله ان أنكى) أى الابقاء مع الرجاء ان انكى وأما الابقاء مع الرجاء ولا ينكى فتقدم أنه يتعين البقاء فتبين أن استظهار ابن رشد متعلق بالفرعين (قوله اذ المندوب يجوز تركه) المراد بالجواز خلاف الاولى (قوله اذ الجواز) أى الذى حكم به المصنف يجامع الندب الذى قال به ابن رشد وحل عب بخلافه وحاصله أن قول المصنف ان أنكى أى بغير همز أى ورجيت فان لم ترج مع النكء تعين التحريق وقول المصنف أو لم ترج أى ولم تنك وان لم تنك ورجيت تعين الابقاء وقوله أنه مندوب أى جواز التخريب وما معه مندوب فيما اذا لم ترج ولم تنك وهى الصورة الثانية من صور الجواز وقوله كعكسه فيما اذا رجيت وأنكت وهى الصورة الاولى من صور الجواز كذا فى عب وهو مخالف لعج فان عج حمل قوله والظاهر أنه مندوب فيما اذا لم ترج وكان فى ذلك نكاية كما يفيده نص ابن رشد وقد تقدم أن هذه الصورة وجوب القطع وما معه عند غير ابن رشد وقوله كعكسه أى حيث رجيت وانكى كما يفيده كلام ابن رشد الحاصل أن عج قد حل قول المصنف ان أنكى أو لم ترج بما حل به عب ومثله فى شب وحل قوله والظاهر الخ بما ذكرناه لك مخالفا لعب وقد ذكرناه لك فتأمله والحاصل أن الصور أربع

ومن باب أولى رد ما فضل مما يأخذه بنية الرد كالثوب ونحوه فقوله ورد الخ راجع لما قبل الكاف أيضا ومفهوم الشرط أن الشىء اليسير الذى لا بال له مما قيمته الدرهم ونحوه فانه يباح له أكله ولا يرده الى الغنيمة لانه فى حكم الحاجة أى فى حكم ما هو محتاج اليه (ص) ومضت المبادلة بينهم (ش) أى ومضت بكراهة المبادلة بينهم فى الطعام المستغنى عنه أو المحتاج اليه بمثله أو غيره ولو بتفاضل أو تأخير وبعبارة أخرى ومضت أى و جازت ثم انه يجوز ولو كانت بتفاضل فى الطعام الربوى المتحد الجنس ومحل ذلك اذا وقعت قبل القسم (ص) و ببلدهم اقامة الحد (ش) قدم الجار والمجرور للاختصاص والمعنى أنه يؤذن للامام أن يقيم الحدود فى بلاد العدو وسواء كان الحد لله أو لآدمى لان اقامته طاعة فاذا وجب أقامه ولا يجوز له أن يؤخره من غير عذر خوف الفوات فالمراد بالجواز هنا الاذن فان اقامة الحد ببلدهم واجبة (ص) وتخريب وقطع نخل وحرق ان أنكى أو لم ترج (ش) يعنى انه يجوز لجماعة المجاهدين أن يخربوا منازل المشركين و يقطعوا أشجارهم ونخلهم ولو غير مثمر و يحرقوا ذلك ان كان فيه نكاية لهم ولو رجى للمسلمين فان لم يرج بقاء ذلك للمسلمين فانه يحرق ولو لم تكن فيه نكاية لهم فان عدم النكاية ورجيت بقيت فقوله ان أنكى أى الفعل السابق وهو التخريب والقطع والتحريق وقوله ان أنكى رجيت أم لا وقوله أو لم ترج أنكى أم لا ومفهوم القيدين وهو ان لم ينك ورجيت المنع فالصور خمس ولما أفهم كلامه جواز الامرين دون أفضلية لاحدهما اذا وجد الانكاء أو عدم الرجاء ولم يفهم منه الحكم لو انتفيا بل ربما أوهم المنع وقد توقف مالك فى الافضل من ذلك أشار بقوله (والظاهر أنه) أى الاتلاف بالقطع والحرق ونحوهما (مندوب) اليه فى حال عدم الرجاء المذكور بقوله أو لم ترج (ك) ندب (عكسه) وهو الابقاء مع الرجاء ولا ينافى الجواز ان أنكى اذ المندوب يجوز تركه وبعبارة أخرى والظاهر عند ابن رشد ولا ينافى كلام ابن رشد كلام المؤلف اذ الجواز يجامع الندب و يفارقه وقرر (ه) فى شرحه كلام المؤلف

صورة يجب فيها القطع ومامعه وهو ما اذا كان فى ذلك نكاية ولم ترج وصورة لا يجوز فيها واحد منها وهى ما اذا لم يكن فى ذلك نكاية
ورجيت وصورتان يجوز فيهما ماذكر وعدمه وهو ما اذا كان فى ذلك نكاية ورجيت أو لم ترج ولم يكن فى ذلك نكاية وقوله والظاهر أنه
مندوب أى حيث لم ترج وكان فى ذلك نكاية كما يفيده نص ابن رشد وقد تقدم أن حكم هذه الصورة وجوب القطع ومامعه عند غير ابن
رشد وقوله كعكسه أى حيث رجيت وانكى كما يفيده كلام ابن رشد أيضا اه وفى شرح شب أن المعتمد الاول وكلام ابن رشد ضعيف
وقول شارحنا مندوب اليه فى حال عدم الرجاء المذكور ظاهره ولو كان فيه نكاية العدو ولكن المعتمد أن القطع ومامعه واجب وقوله
وهو الابقاء مع الرجاء ظاهره ولو لم يكن فيه نكاية ولكن الراجح انه اذا لم ينك ورجيت يتعين الابقاء (قوله اذ الجواز يجامع الندب) أى فى
الصورة الثانية أى لان المحكوم بجوازه هو المحكوم بندبه وقوله ويفارقه أى فى الاولى لان المحكوم بجوازه هو التخريب وهو غير
المحكوم بندبه (قوله وجاز وطء أسير) المراد بالجواز عدم الحرمة والا فهو مكروه لقول مالك أكره ذلك لما أخاف من بقاء ذريته بأرض
الحرب (قوله بشرط أن يتيقن) أى يحرم وطؤهما ان ظن أو شك فى وطئهما من الكافر وتيقنه يحصل بعدم غيبة الكافر
عليهما بخلاف ما اذا غاب عليهما
ولا تصدق المرأة فى عدم وطئه فيما
يظهر وانظر اذا توهم عدم السلامة
وظاهر الشارح عدم الجواز
والظاهر الجواز (قوله وأجهز
عليه) أى بعد العرقبة أى وجوبا
صادق بقطعه نصفين و برمى عنقه
وغير ذلك وظاهر المصنف ولو لم ينك
ولو رجى فيخالف الشجر ولعل ذلك
لانه يمكن انتفاع المسلم به بعدما فعل
به فى الجملة اذا ذبحه ولا كذلك القطع
والتخريب (قوله وأن يعرقبوه)
معطوف على قوله أن يذبحوا
والعرقبة قطع العرقوب قال الاصمعى
ولكل ذى أربع عرقوبان فى رجليه
وركبتان فى يديه فعرقوب الدابة فى
رجليها بمنزلة الركب فى يديها فاذا
علمت ذلك فمقول النقل كما فى محشى
تت أن المعنى و يجوز الاجهاز عليه
والمعنى وذبح حيوان وعرقبته
والاجهاز عليه قال الباجى اختلف أصحابنا فى صفة العقر فقال المصريون من أصحاب مالك تعرقب أو تذبح أو يجهز حل
عليها وهذا مذهب المدونة وقال المدنيون من أصحابه يجهز عليها وكرهوا أن تذبح أو تعرقب ابن حبيب و به أقول لان الذبح مثلة والعرقبة
تعذيب اه ومثله لابى الحسن والحاصل أن الشارح حل قول المصنف وأجهز عليه أى عقب العرقبة ورده المحشى المذكور بأن
النقل أن المعنى يخير بين الذبح والعرقبة والاجهاز عليه وهو طريقة المصريين وهو مذهب المدونة وطريقة المدنيين الاجهاز
(أقول) فعلى هذا المراد من الذبح حقيقته لا الازهاق فتدبر (قوله ان أكلوا) أى استحلوا فى دينهم الخ أى ولو ظنا والا لم تحرق قاله تت
والاظهر تحريقه مطلقا لاحتمال أكلهم له حال الضرورة (قوله خلافا للتفرقة اللخمى) فانه يقول تحرق وجوبا ان كانوا يرجعون اليه
قبل الافساد والا فلا يجب حرقه (قوله وارتضى الخ) مقابل لما حل به أولا والا فقد قال عج وماذكرناه من ندب التحريق هو الموافق
لما ذكره ابن رشد فى القطع والتخريب حيث حصل به نكاية ولم ترج لا على ما ذهب اليه غيره من وجوب ذلك اه والمناسب لما تقدم
الوجوب فهو المعول عليه (قوله مع أن ذلك جائز) الاولى أن يقول ومفهومه عدم الطلب وهو كذلك لانه جائز والحاصل أنهم ان
أكلوا الميتة يحرق المذبوح والمعرقب وان لم يأكلوا الميتة يحرق المذبوح لا المعرقب (قوله التشبيه فى جواز الاتلاف) المراد به الاذن

على وجه يخالف هذا انظر نصه فى الشرح الكبير (ص) ووطء أسير زوجة وأمة سلمتا (ش)
هذا معطوف على الجائز والمعنى أنه يجوز للاسير المسلم أن يطأ زوجته وأمته المسبيتين معه
بشرط أن يتيقن أن السابى لهما لم يطأهما لان السبى لا يهدم نكاحنا ولا يزيل ملكنا بخلاف
العكس وهو أن سبينا يهدم نكاحهم و يزيل ملكهم كما يأتى وهذا يدل على أن دار الحرب
لا تملك مال مسلم وفى بعض النسخ سبيتا بدل سلمتا والاولى جمعهما لان الموضوع أنهما سبينا
ولابد من سلامتهما من وطء الكفار أى سبيتا وسلمتا (ص) وذبح حيوان وعرقبته وأجهز
عليه (ش) يعنى أنه يجوز للمجاهدين اذا ظفروا بعدوهم أن يذبحوا ما قدروا عليه من أنعامهم
وغيرها اذا عجزوا عن الانتفاع بذلك ولا يشترط فى الذبح أن يكون على الوجه الشرعى لان المراد
منه ازهاق الروح وأن يعرقبوه و يجهزوا عليه لئلا يموت بالجوع أو العطش (ص) وفى النحل
ان كثرت ولم يقصد عسلها روايتان (ش) أى وفى جواز اتلاف النحل بالحاء المهملة بحرق ونحوه
ان كثرت ولم يكن القصد باتلافها أخذ عسلها وكراهته روايتان والكثرة ما فى اتلافه نكاية
للعدو فان كان اتلافها لاخذ عسلها للمسلمين فيجوز اتفاقا وأولى بالجواز فى هذه الحالة اذا كانت
قليلة ومفهوم ان كثرت أنها لو قلت كره اتلافها (ص) وحرق ان أكلوا الميتة (ش) أى حرق
وجوبا سواء كانوا يرجعون اليه قبل أن يفسد أم لا خلافا لتفرقة اللخمى وقوله وحرق الخ
راجع لقوله وذبح حيوان الخ وارتضى (ه) فى شرحه أن حكم التحريق الندب ومفهومه عدم
الطلب ان لم يأكلوها مع أن ذلك جائز ولا يقال فى ذلك تعذيب لانا نقول التعذيب فى
الحى لا فى الميت وقول الشارح وأما ان كانوا ممن لا يأكلها فلا يحرق معناه لا يطلب حرقه
(ص) كمتاع عجز عن حمله (ش) التشبيه فى جواز الاتلاف والمعنى أن المسلمين اذا عجزوا عن

فيوافق قول الشيخ سالم التشبيه في وجوب الحرق وعلى كلام عج فيكون ذلك مندوبا لا واجبا (قوله الديوان) بكسر الدال ويجوز فتحها (قوله لما يكتب فيه أسماء الجماعة) أي المعدين لقتال العدو اى بان يهيئ أناسا مخصوصين لقتال العدو ويعين لهم شيأ من بيت المال (قوله على ان لكل شخص شيأ) أي عشرة عشامنة أو أكثر فقوله وأهل مصر أهل ديوان واحد أي أهل دفتر واحد وهذا مدلوله بحسب تفسيره الديوان (قوله وأهل مصر الخ) تظهر ثمرة ذلك في قوله بعد وجعل من قاعد لمن له وحاصله انه يجوز ان يخص جماعة بعشامنة مثلا ليكونوا متهيئين للقتال متى عرض وفي لـ المراد بالديوان الواحد أن يكون أهل عطاء واحد كديوان مصر وان اختلفت أنواعهم كمتفرقة وجاويشية مثلا (قوله وتناط بهم أحكام) أي أمور محكوم بها ككون كل واحد له أربعة عشامنة مثلا واعلم أنه على جعل أهل مصر ديوانا واحدا يكون قوله لطائفة أي كأهل مصر مثلا وقوله بفتح الجيم وأما بضمها فمعناه أنه يجوز للشخص ان يكتب لنفسه شيأ في الديوان اى اذا كان العطاء حلالا وان يكون محتاجا وان يأخذ قدر حاجته المعتادة لامثاله لا ازيد منها فيحرم انظر تمامه في عب (قوله يعني لو عين الخ) اى ان الامام اذا عين طائفة للجهاد وجعل لهم عشامنة كل شهر مثلا

جعل شيء من متاع الكفار أو متاع المسلمين جاز لهم اتلافه بالحرق وغيره ليحصل للعدو النكاية وعدم الانتفاع به فالمراد بالجعل النفع أعم من البيع وغيره (ص) وجعل الديوان (ش) أي وجاز جعل الديوان وهو اسم لما يكتب فيه أسماء الجماعة على أن لكل شخص شيأ وأهل مصر أهل ديوان واحد وكذا الشام وجعل بفتح الجيم بأن يجعل الامام ديوانا لطائفة يجمعها وتناط بهم أحكام (ص) وجعل من قاعد لمن يخرج عنه ان كانا بديوان (ش) يعني لو عين أمير المؤمنين طائفة للجهاد في سبيل الله فأراد أحدهم أن يجعل لمن يخرج عنه جعلا فان ذلك جائز ان كان الجاعل والخارج بديوان واحد ومفهومه المنع ان لم يكونا بديوان واحد وان وقع ونزل ينبغي أن يكون السهم للخارج ويرد الجعل (ص) ورفع صوت مرابط بالتكبير وكره التطريب (ش) يعني أنه يجوز بل رجحان للمرابطين أن يرفعوا أصواتهم بالتكبير في حرسهم لان التكبير شعارهم ويكره التطريب وهو التغني بالتكبير وهو صوت يشبه صوت المغاني وفي عبارة التطريب خفة تصيب الانسان لحزن أو سرور وكذلك يجوز رفع الصوت بالتلبية ورفع الصوت بالتكبير في الخروج للعيدين وأما غير هذه المواضع الثلاثة فالسر أفضل (ص) وقتل عين وان أمن والمسلم كالزنديق (ش) يعني أنه يجوز قتل الجاسوس وهو مراده بالعين هنا وهو الذي يطلع على عورات المسلمين وينقل أخبارهم للعدو فالجاسوس رسول الشر ضد الناموس فانه رسول الخير وسواء كان هذا الجاسوس عندنا تحت الذمة ثم تبين أنه عين للعدو يكاتبهم بأمور المسلمين فلا عهد له أو دخل عندنا بأمان واليه الاشارة بقوله وان أمن لان الامان لا يتضمن كونه عينا ولا يستلزمه سحنون الا أن يرى الامام استرقاقه ومحل جواز قتله ان لم يسلم والمشهور ان المسلم اذا تبين أنه عين للعدو فانه يكون حكمه حينئذ حكم الزنديق أي فيقتل ان ظهر عليه ولا تقبل توبته وهو قول ابن القاسم وسحنون (ص) وقبول الامام هديتهم وهي له ان كانت من بعض لكقرابة (ش) أي وجاز قبول الامام وأمير الجيش هدية

فأراد واحد منهم أن لا يخرج ويعطي واحدا دراهم أو المعطى له من العشامنة مثلا ليذهب بدله فانه يجوز ان كانا بديوان واحد فان قلت قد تقدم أن الجهاد يتعين على من عينه الامام عند قوله وبتعيين الامام فلا يجوز لاحد أن يخرج عنه قلنا الامر كما ذكرت الا أن المجعول له لا يخرج للجهاد الا باذن الامام كما نص على ذلك غير واحد من الاشياخ فكأنه عينه عنه قال اللخمي وغيره ولا يخرج أحد مكان أحد الا بعد علم الامام واذنه بل قالوا يستحب للامام اذا أتاه الرجل بمن يقوم مقامه ان يقبله ويرسله عنه فلا اعتراض حينئذ وهذا الجواب انما هو على رأي اللخمي وأما على ظاهر المدونة فلا يتأتى الا أن يقال تعيين الامام يوجب عليه الخروج أعم من أن يكون بنفسه أو نائبه (قوله واذا وقع ونزل) * تنبيه * السهم للجاعل لا للمجاهد قاله ابن عرفة والاظهر بينهما أي بين القاعد والمجاهد (قوله ورفع صوت مرابط بالتكبير) قال صاحب المدخل هذا اذا كانوا جماعة وكان التكبير في الصلاة فان كان واحدا كره له رفع صوته بالتكبير قال اللقاني فينبغي ان يقيد كلام المؤلف بما اذا كانوا جماعة وكان التكبير في الصلاة اى عقب الصلاة ومثله التهليل والتسبيح الواقعان عقب الصلوات الخمس اه (أقول) فيه نظر بل التكبير وهم في حرسهم بدون التقييد بدبر الصلاة قال في المدونة وجاز التكبير في الرباط والحرس على البحر ورفع الصوت به بالليل والنهار وأكره التطريب (قوله صوت المغاني) جمع مغني وكأنه أراد به الغناء وقوله خفة كأنه أراد ذا خفة (قوله وان امن) أي دخل بلادنا بأمان هذا اذا أمنه معتقدا انه غير عين فان أمنه معتقدا انه عين فكذلك الا انه لا يجوز عقده عليه (قوله لان الامان الخ) أي لو كان تأمينه يتضمن كونه عينا كان لا يقتل وقوله ولا يستلزمه عطف تفسير (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابله ما قاله ابن وهب من انه يقتل الا أن يتوب (قوله وجاز قبول هديتهم) أي وجاز ردها عليهم لـ (قوله وأمير الجيش) اى أو أمير الجيش أي أو غير أمير الجيش فقول المؤلف وقبول

الامام لامفهوم له ومحل الجواز ان كان في الكفار منعة وقوة لا ان ضعفوا أو أشرف الامام على أخذهم فقصد التوهين بها (قوله وحيث قبلها الامام أو غيره) من آحاد الجيش (أقول) الحاصل أن المهدي اذا كان غير الامام فالمهدى له اما الامام أو غيره وفي كل اما أن يكون لكقرابة أم لا فهذه أربع وفي كل اما أن يكون دخل بلده أم لا غير انه يستبعد كونها من غير الامام لغير الامام لغير كقرابة (قوله هي له) أي للامام (قوله وفيء ان كانت من الطاغية ان لم يدخل بلده) أي اقليمه بجيشه لا خصوص بلد الملك ولا فرق في هاتين أعني المنطوق والمفهوم بين أن يكون قريبا أم لا فهذه أربع واما ان كانت من الطاغية لبعض الجيش فهي له ان كانت لكقرابة دخل الامام بلد العدو أم لا الا لوجاهته عند الامام فيفصل

فيها كالامام و يبعد أن يكون من الامام لغير الامام لا لكقرابة (تنبيه) اختصاصه صلى الله عليه وسلم بهدية المقوقس مارية وسيرين و بغلة شهباء مات عنها واتخذ مارية ام ولد واعطى حسانا سيرين من خصائصه بمهابته وجلالته (قوله فكل منهما يقاتل بكل حال الخ) هذا الكلام أصله لتت وكنت اعترضته بأن الكفار كلهم على وجه واحد يدعون للاسلام ثم للجزية ثم يقاتلون لا فرق بين ترك وغيرهم فلا معنى لقوله يقاتل الروم والترك بكل حال والقبط والحبشة يقاتلون في بعض الوجوه اذا أبوا الاسلام وكان بعض شيوخنا من علماء المغرب توقف فيها ثم وجدت محشي تت اعترضه فقال لم أر من فصل في قتالهم ولم أدر ما الوجوه التي يقاتلون فيها دون غيرها وان أراد اذا أبوا الاسلام أو الجزية فلا خصوصية لهم بل كل الكفار ذلك حكمهم وان أراد في حال قوتهم فلم أر من قاله ولا يمكن أن يقول أحد ان من ضعف من هؤلاء يترك ولا يتعرض لهم لا بجزية ولا بغيرها فاذا علمت ذلك فلا وجه لذكر الروم للاجماع على جواز قتالهم وفي بعض النسخ وقتال نوب وترك وهو الصواب والمراد السودان وان كان النوبة بالضم اسما لجيل منهم والمراد بعض السودان وهم الحبشة لانهم جنس منهم فيكون أشار بذلك لرد ما روى عن مالك انه لا يجوز ابتداء الحبشة والترك بالحرب لقوله صلى الله عليه وسلم اتركوا الحبشة ما تركوكم واتركوا الترك ما تركوكم وحمل الحديث على الارشاد وان قتال غيرهم في ذلك الزمان أولى أو لم تصح عنده تلك الآثار فاذا علمت ذلك فوجه التخصيص ما ذكر لا ما ذكره الشارح (قوله والصغار) عطف مرادف (قوله اذا أمنا من سبهم) أي وأمنا من اهانتهم له وأراد بالاحتجاج التلاوة عليهم لعلهم يرجعون لا المحاجة التي يقول الخصم بالحجة فيها (قوله فيه الآيات) ولو أكثر من ثلاث على الاظهر (قوله ان لم يكن ليظهر شجاعة) العبارة صادقة بأمرين لكن المراد قصد وجه الله تعالى (قوله وان علم ذهاب نفسه) أي ازهاق روحه (قوله وأن يكون في ذلك الخ) تفسير لما قبله

أهل الحرب وحيث قبلها الامام أو غيره من آحاد الجيش هي له أو ان أتت له خاصة ان كانت من بعض لقرابة أو صداقة بينهما أو مكافأة وسواء دخل بلدهم أم لا ولما قابل البعض بالطاغية علم أن المراد بالبعض غير الطاغية أي الملك وحينئذ فيفيد كلامه انها اذا كانت للامام من بعض الكفار لقرابة فهي له سواء دخل بلدهم أم لا وهو كذلك ومفهوم لكقرابة انها اذا كانت من بعض لا لكقرابة لا يكون الحكم كذلك والحكم في ذلك أنه لا يخلو اما أن يكون قبل دخول بلاد العدو أو بعد دخوله فان كانت قبل فهي فيء لجميع المسلمين وان كانت بعده فهي للجيش (ص) وفيء ان كانت من الطاغية ان لم يدخل بلده (ش) أي والهدية فيء لجميع المسلمين ان كانت من الطاغية ما لم يدخل بلاد العدو فان دخل فهي للجيش ولا فرق هنا بين أن يكون الملك قريبا للامام أو غير قريب والظاهر ان وجه عدم مراعاة القرابة في هدية الملك لكون الغالب فيها الخوف من الامام و جيشه ولذلك لم تكن له والطاغية ملك الكفر مطلقا كان ملك الروم أو غيرهم وان كان اسم الطاغية مخصوصا بملك الروم (ص) وقتال روم وترك (ش) المراد بالجواز الاذن اذ القتال فرض كفاية وبعبارة و جاز بل رجحان قتال روم وهم من ولد الروم بن عيصو بن اسحق بن ابراهيم وهم الذين تسميهم أهل هذه البلاد الافرنج وترك جيل من الناس لا كتاب لهم فكل منهما يقاتل بكل حال لقوة الفريقين أما ضعفاء الكفار من القبط والحبشة فيقاتلون في بعض الوجوه اذا أبوا الاسلام لانهم لسفالتهم يعاملون الرضا بالذل والصغار والأمن غالبا على المسلمين منهم وبهذا يندفع قول الشارح مفهومه ان قتال غيرهم من القبط والحبشة لا يجوز والمشهور جوازه (ص) واحتجاج عليهم بقرآن و بعث كتاب فيه كالآية (ش) يعني انه يجوز اذا جادلونا ان نحتج عليهم بالقرآن اذا أمنا من سبهم له أو لمن أنزل عليه لقوله تعالى قل يا أهل الكتاب تعالوا الى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد الا الله ولا نشرك به شيأ ولا يتخذ بعضنا بعضا أربابا من دون الله ويجوز أيضا بعث الكتاب الى أرض الحرب فيه الآيات من القرآن والاحاديث لندعوهم الى الاسلام فقوله عليهم أي على الكفار مطلقا لا بخصوص كونهم روما وتركا (ص) واقدام الرجل على كثير ان لم يكن ليظهر شجاعة على الاظهر (ش) يعني أنه يجوز للرجل ان يقدم على ما زاد على اثنين من المشركين ليقاتلهم وهو مراده بالكثير أي بجمع كثير وان علم ذهاب نفسه بشرط أن يمحض نيته لله وأن يعلم من نفسه الكفاية وأن يكون في ذلك نكاية لهم وأما ان فعل ذلك لاجل أن يظهر شجاعة من نفسه فانه لا يجوز له فعل

ذلك

(قوله المشهور أنه الخ) ومقابله ما في كتاب محمد من أنه لا ينتقل أي وفرض المسئلة استواؤهما (قوله ووجب ان رجا الخ) قال عز الدين ولا يجوز لأحد ان رجا حياة ساعة استعجال موته بشرب سم أو نحوه (قوله ان رجا حياة) أي ولو شكا (قوله ولو طالت) ولو أنفذت مقاتله (قوله ويحسب من رأس الغنيمة) أي بحيث يضيع على الجيش (قوله على القول بملكها بالاخذ) وأولى على القول بملكها بالقسم فالاولى حذف هذا نعم قوله بعد ذلك ويحسب من الخمس يعقل فيه التقييد بقوله بملكها بالاخذ (قوله ويخلى سبيلهم) أي فله بعد الذهاب العود الى بلده الا أن يكون الامام من عليه على البقاء (قوله ويحسب من الخمس) والا كان غبنا على الجيش (قوله ويحسب من الخمس) ظاهره ويحسب الفداء وليس كذلك بل المراد ويحسب قيمة هؤلاء من المفدين من الخمس أيضا وهذا المال الذي يأخذه

ذلك لانه لم يقاتل حينئذ لتكون كلمة الله هي العليا (ص) وانتقال من موت لآخر (ش) المشهور أنه يجوز لمن غلبه العدو أن ينتقل من سبب موت الى سبب موت آخر كما اذا أحرق العدو مركبا للمسلمين فانهم اذا مكثوا فيها هلكوا وان طرحوا أنفسهم في البحر هلكوا (ص) ووجب ان رجا حياة أو طولها (ش) يعني أن من غلبه العدو ورجا الحياة المستمرة بهروبه أو رجا طول الحياة ولو أسروه فانه يجب عليه أن يفر الى تلك الجهة التي تطول حياته بسببها لان حفظ النفوس واجب ما أمكن ولو طالت الحياة مع موت أشد وأصعب من الموت المعجل (ص) كالنظر في الاسرى بقتل أو من أو فداء أو جزية أو استرقاق (ش) التشبيه في وجوب النظر من الامام في أحوال الاسرى قبل القسم فما رأى فيه المصلحة للمسلمين تعين عليه فعله فان أداه اجتهاده الى قتلهم قتلهم ويحسب من رأس الغنيمة على القول بملكها بالاخذ وان أداه اجتهاده الى ابقائهم تعين عليه ذلك وان أداه الى أن يمن عليهم ويخلي سبيلهم فعل ذلك ويحسب من الخمس وان أداه الى أن يأخذ منهم الفداء بالاسرى الذين عندهم أو بمال فعل ذلك ويحسب من الخمس أيضا وان أداه الى ضرب الجزية عليهم فعل ذلك ويحسب المضروب عليه من الخمس وان أداه الى استرقاقهم فعل ذلك وهو راجع للغنيمة وهذه الوجوه بالنسبة للرجال المقاتلة وأما الذراري والنساء فليس الا الاسترقاق أو المفاداة فأو في كلام المؤلف للتنويع وفي كلام الشارح للتخيير وهو مشكل لانه اذا كان المعتبر النظر فيما هو مصلحة فأين التخيير والجواب أن التخيير حيث رأى ان كلا من الامور مصلحة ويحتمل أن يكون المراد بالتخيير لازمه وهو عدم تعين واحد منها ابتداء (ص) ولا يمنعه حمل بمسلم (ش) أي ولا يمنع استرقاق الامة حملها بمسلم كأن تزوجها مسلم ببلد الحرب ثم تسبى حاملا أو يسلم زوجها قبل سبيه ثم تسبى هي حاملا وقد أحبلها وهو كافر أو بعد اسلامه لانه يتبع أباه في الدين والنسب فالحمل في جميع هذه الصور مسلم وترق هي في جميعها وأما رق الحمل ففيه تفصيل أشار له بقوله (ورق ان حملت به بكفر) أي في حال كفر أبيه كما في الصورة الوسطى لا ان حملت به في حال اسلام أبيه كما في الطرفين من الصور وبهذا يقيد كلامه فيما سيأتي وماله وولده فيء مطلقا فليس معنى الاطلاق حملت به بكفر أو اسلام بل معناه كان الولد صغيرا أو كبيرا (ص) والوفاء بما فتح لنا به بعضهم (ش) يعني أنه اذا اشترط علينا شخص من العدو مثلا أنه اذا فتح لنا الحصن أو البلد أو القلعة أن نؤمنه على نفسه أو على ماله وأولاده أو على

منهم كثيرا أو قليلا يوضع في الخمس (قوله أو بمال فعل ذلك) أي بأن يبذل فيه أكثر من القيمة (قوله ويحسب المضروب عليه) أي الأشخاص الذين ضربت عليهم الجزية أي قيمتهم والجزية التي تؤخذ منهم كل عام موضعها بيت المال اعلم أن ظاهر ابن رشد أن من من عليه لا يحسب من الغنيمة ولا تؤخذ قيمته من الخمس وكذا من يضرب عليه الجزية وأما من أخذ منه الفداء فانه يجعل فداؤه من جملة الغنيمة (قوله وفي كلام الشارح للتخيير) وعبارته يعني ومما هو أيضا واجب نظر الامام في الاسرى بين القتل والابقاء فان قتل فلا كلام وان أبقى خير بين المن والمفاداة وضرب الجزية والاسترقاق وكل ذلك مع مراعاة المصلحة للمسلمين (قوله والجواب ان التخيير) فان تعارضت المصلحتان قدمت المصلحة الاقوى وان تعارض درء المفسدة وجلب المصلحة قدم درء المفسدة على جلب المصلحة ولا يجوز استرقاقه بعد ضرب الجزية عليه ويجوز مفاداته برضاه ويجوز بعد استرقاقه ما عدا القتل

(قوله لانه يتبع أباه) تعليل لكونها حملت بشخص مسلم وهو ما في بطنها أي انما حكم بأن ما في بطنها مسلم لانه الخ ويجوز أن تكون الباء في قوله بمسلم بمعنى من وعليه حل بعض الشراح ويدل عليه نقل المواق وعلى كل حال فهما متلازمان فان شك هل حملت به في حال اسلام أبيه أو كفره لم يرق ان وضعته لستة من اسلامه ولأقل رق وانظر اذا جهل ذلك ثم محل رقه فيما ذكر ما لم يمن على أمه بعد رقها أو يضرب على رجالها الجزية أو تفدى أو تسلم قبل سبيها والا كان حرا تبعا لها (قوله وبهذا يقيد الخ) أي بقولنا ان حملت به بكفر أي فيقال محل كون ولده فيأ اذا حملت به في حال كفر أبيه لا ان حملت به في حال اسلام أبيه (تنبيه) قال في ك وجد عندي ما نصه وتصدق أمها انها حملت به في حال اسلام أبيه فلا يرق وان كانت أمه رقيقة لان رقها طارئ فلا يقال ان الولد تابع لامه في الرق والحرية (قوله الحصن) هو المكان الذي لا يقدر عليه لارتفاعه وجمعه حصون

(قوله رأس الحصن) أي كبيره (قوله وبأمان) عرف ابن عرفة الامان بقوله رفع استباحة دم الحربي ورقه وماله حين قتاله أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الاسلام مدة ما فقوله رفع مصدر مناسب للامان لانه اسم مصدر وقوله استباحة الخ احترز به من رفع استباحة دم غيره كالعفو عن القاتل وقوله ورقه أخرج به المعاهد وقوله حين قتاله احترز به عن الصلح والمهادنة والاستئمان (قوله مطلقا) حال من الوفاء أو مفعول مطلق وهو الصواب وذلك لانه لو جعل حالا من الوفاء لأفاد معنى فاسدا وذلك لان المعنى ووجب الوفاء في حال كونه مطلقا وأما في حالة التقييد فلا يجب الوفاء هذا معناه وليس كذلك ويكفي اخباره بأنه أمن غيره دون غير الامام كأمير الجيش فلابد من بينة تشهد على أنه أمن غيره ومثل الامام الامير المجعول له ذلك (قوله على المشهور) ومقابله ما لابن المواز من أنه لا بأس باعانته لكن قال الساطي لو سقط المسلم وأراد الاظهار عليه منعه المسلمون في ذلك على الصحيح أي بغير القتل ما أمكن والا فبه (قوله

غير ذلك فانه يجب علينا أن نوفيه بذلك ولو قال افتح لكم على أن تؤمنوني على فلان رأس الحصن فرضوا وفتح فالرأس مع الرجل آمنان وكذا على فلان لانه لا يطلب الامان لغيره الا مع طلبه لنفسه (ص) وبأمان الامام مطلقا (ش) يعني أن من أمنه أمير المؤمنين فانه يجب له الوفاء بذلك التامين سواء كان في بلد ذلك السلطان الذي أمنه أو في بلد غيره من سائر بلاد المسلمين فأي اقليم حل فيه فماله ودمه معصوم ولا يحل لاحد أن يستبيح من ذلك شيأ واذا أراد هذا المؤمن أن يرجع الى بلده فلا يجوز لاحد أن يتعرض له بل يخلي سبيله لانه وجب له الوفاء في كل بلد من بلاد المسلمين وسواء أمنه قبل الفتح أو بعده ومثل أمير المؤمنين أمير الجيش (ص) كالمبارز مع قرنه (ش) يعني أنه يجب على المبارز مع قرنه الوفاء بما شرطه عليه من القتال راجلين أو راكبين على بعيرين أو فرسين أو رمح أو خنجر أو نحو ذلك والقرن بالكسر المكافئ في الشجاعة أي كالمبارز مع مكافئه في الشجاعة فالتشبيه في وجوب الوفاء وسواء خيف عليه الضعف والغلبة أم لا على المشهور ولان مبارزته كالعهد على أن لا يقتله الا واحد (ص) وان أعين باذنه قتل معه (ش) أي وان أعين الكافر المبارز من واحد أو جماعة باذنه قتل المعان مع معينه وان كان بغير اذنه قتل المعين دون المعان ثم ان الضمائر الثلاثة راجعة للقرن وضمير معه عائد على المعين المفهوم من أعين (ص) ولمن خرج في جماعة لمثلها اذا فرغ من قرنه الاعانة (ش) يعني لو خرج جماعة من المسلمين لجماعة من الكفار فانه يجوز لمن فرغ من المسلمين من قرنه أن يعين أخاه المسلم على قرنه نظرا الى أن الجماعة خرجت لجماعة أي فكانت كل جماعة بمنزلة قرن واحد وقوله ولمن الخ خبر مقدم والاعانة مبتدأ واذا ظرفية تجردت عن الشرط فلا جواب لها (ص) وأجبروا على حكم من نزلوا على حكمه ان كان عدلا وعرف المصلحة والا نظر الامام (ش) يعني أن المشركين اذا نزلوا على حكم رجل مسلم عدل قد عرف المصلحة للمسلمين فان العدو يجبر على حكمه فان لم يكن هذا المؤمن عدلا ولو عرف المصلحة أو لم يعرف المصلحة ولو كان عدلا أو انتفيا جميعا فان أمير المؤمنين ينظر فيما أمن فيه فما كان صوابا أبقاه وما كان غير صواب رده وبعبارة أخرى قوله عدلا أي فيما حكم به من الامان وغيره وان لم يكن عدل شهادة (ص) كتأمين غيره اقليما (ش) تشبيه في نظر الامام

الضمائر الثلاثة) أي ضمائر أعين وباذنه وقتل (قوله نظرا الى أن الجماعة خرجت لجماعة) وأما لو خرجت جماعة في مقابلة جماعة على أن كل واحد ابتداء في مقابلة واحد فلا فالمسائل ثلاثة (قوله نزلوا على حكمه) أي نزلوا من حصنهم أو قدموا بلدنا على حكمه الخ أي اذا أنزلهم الامام من حصنهم أو مدينتهم أو قدموا بتجارة مثلا على حكم غيره أجبروا على ما يحكم به بعد الوقوع والنزول والا فلا يجوز له ابتداء انزالهم على حكم غيره وانزال النبي صلى الله عليه وسلم بني قريظة على حكم سعد بن معاذ انما كان تطييبا لقلوب الانصار الاوس لان بني قريظة موالي الاوس مولى حلف لا مولى عتاقة والاصل في مسئلة المصنف أنه لما نزل بنو قريظة القبيلة المشهورة من اليهود من قلعتهم وكان عليه الصلاة والسلام فيما ذكره ابن اسحق قد حاصرهم خمسا وعشرين ليلة وقذف الله تعالى في قلوبهم الرعب على حكم سعد بن معاذ بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم له وكان قريبا منه فجاء على حمار فلما دنا قال والمعنى رسول الله صلى الله عليه وسلم قوموا لسيدكم فجلس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له ان هؤلاء نزلوا على حكمك قال فاني أحكم أن تقتل المقاتلة وأن تسبى الذرية قال لقد حكمت فيهم بحكم الملك (قوله على حكم) أي اتباع حكم من نزلوا أي قتل أو أسر أو نحو ذلك (قوله وما كان غير صواب رده) وتولى هو الحكم بنفسه فيما يراه مصلحة من قتل أو أسر أو غيره ولا يردهم لمأمنهم (قوله وان لم يكن عدل شهادة) فيشمل الحر والعبد والكبير والصغير اعلم ان هذا غير موافق للنقل والمنقول أن المراد بالعدل عدل الشهادة فلو حكموا فاسقا صح ثم نظر الامام وهو معنى قول المؤلف والا نظر الامام فالعدل لا يتعقب حكمه فالعدالة شرط في الجواز وعدم التعقب لا في الصحة فان كان عبدا أو صبيا لم يصح حكمه وكذا ان كان امرأة صرح بذلك كله ابن شاس وابن عرفة وغيرهما فالعدالة التي قلنا انها شرط في الجواز لا في الصحة بمعنى عدم الفسق مع كونه حرا بالغا ذكرا أفاده محشي تت

(قوله العدد الذى لا ينحصر) أى الا بعسر وليس المراد الاقليم المعروف وهو أرض ذات بلدان كاقليم مصر واحد الاقاليم السبعة الهند والحجاز ومصر وبابل والروم والصين والسابع الترك ويأجوج ومأجوج ومقدار كل اقليم سبعمائة فرسخ فى سبعمائة فرسخ من غير أن يدخل فى ذلك جبل ولا واد والبحر الاعظم محيط بذلك كله ويحيط به جبل قاف كما قاله ابن الجوزى كذا فى شرح شب وفى عبارة عب خلافه ونصه وخامسها الروم والترك وسادسها يأجوج ومأجوج وسابعها الصين وأما المغرب والشأم فمن مصر بدليل اتحاد الميقات والدية اهـ (قوله فهل يجوز) أى ابتداء (قوله أو يمضى) أى ان أمضاه الامام أو يقرأ يمضى بالبناء للمفعول فلا يحتاج للقيد لانه من أمضى أى يجوز للامام امضاؤه ورده وقوله من مؤمن ضائع لان من المعلوم أن الامان انما يكون من مؤمن فالمدار على قوله مميز وكان ينبغى أن يقول من مميز واشتراط الاسلام يفهم من قوله لا ذميا ثم ان محل التأويلين فيما ذكر حيث كان عدلا وعرف المصلحة والا نظر الامام وقوله مميز أما من غيره كمجنون أو صبى لا يعقل فباطل اتفاقا (قوله ولو صغيرا) يقتضى أن ما قبل المبالغة وهو الحر البالغ فيه الخلاف وليس كذلك فالواو للحال ولو كان الحر البالغ العاقل خسيسا وهو من لا يسأل عنه ان غاب ولا يشاور ان حضر الا أن الشارح تنبه حيث قال تأمين المميز من صغير (قوله والاستثناء الخ) فيه تسامح لان هذا ليس استثناء وانما هو أداة شرط والاصل وان لم يؤمن الغير اقليما بل أمن واحدا أو جماعة محصورين (قوله والمعنى لكن اختلف) لا يخفى ما فى عبارته من التسامح وذلك لان الخلاف بالوفاق للمدونة والخلاف لا بالجواز وعدمه (قوله وعليه) فقول ابن الماجشون خلاف الا أن فى فهم الخلاف والوفاق عسرا فكان ينبغى أن يقول بعد أو يمضى وهل هو خلاف أو وفاق تأويلان لان الجواز لا تأويل فيه لانه نص المدونة (قوله لا يجوز تأمينهما) أى ولا يمضى (قوله حالة كونه واقعا) فيه تسامح فالاولى حالة كون ذلك الغير كائنا من مميز الخ (قوله بلفظ أو اشارة مفهمة) أى يفهم الكافر الامان تحقيقا أو ظنا وان لم يقصد بها المشير الامان بل ضده كما يفيده ما ذكره الشارح والمواق وعليه فيجب حذف وان ظنه حربى فجاء أمضى أو رد لمحله لمناقضته لما هنا وكذا اذا قصد بها المشير الامان فانه يحصل بها الامان وان فهم منها الكافر ضد ذلك (قوله فانه لا يفيد الا واحدة) بل يفيد كون التأمين بلفظ أو اشارة مفهمة (قوله فكلام تت أولى من كلام ابن غازى) عبارة تت وصيغة التأمين تحصل أو حاصلة أو معتبرة بلفظ الخ اهـ فأنت تفهم من ذلك أن تت جعله مرتبطا بمحذوف والشارح فهم أن هذا يتضمن كونه متعلقا بتأمين وابن غازى جعله متعلقا بسقط

والمعنى أن غير الامام اذا أمن أقليما فان الامام ينظر فى امضائه ورده بالمصلحة لما علمت ان تأمين الاقليم من خصائص الامام والمراد بالاقليم العدد الذى لا ينحصر (ص) والا فهل يجوز وعليه الاكثر أو يمضى من مؤمن مميز ولو صغيرا أو رقا أو امرأة أو خارجا على الامام (ش) لما ذكر ان الامام ينظر فى تأمين غير العدل ومن لا يعرف المصلحة تعرض هنا لحكم تأمين المميز من صغير وعبد وامرأة والاستثناء الذى ذكره منقطع بخلاف ما قبله والمعنى لكن اختلف فى تأمين ما ذكر هل يجوز ابتداء وليس للامام فيه خيار وعليه عبد الوهاب وغيره وهو ظاهر قول المدونة ويجوز أمان المرأة والعبد والصبى ان عقل الامان فقول ابن الماجشون خلاف أو لا يجوز ابتداء ولكن ان وقع يمضى ان أمضاه الامام وان شاء رده وهو قول ابن الماجشون ونحوه لابن حبيب وقولهما وفاق لها ويحتمل قولها يجوز أى يمضى وأما أمان الخارج على الامام المسلم الكبير الحر فيمضى ويجوز باتفاق وظاهر كلام المؤلف ان فيه التأويلين وليس كذلك وأشار بقوله (لا ذميا أو خائفا منهم) الى أنه لا يجوز تأمينهما لان مخالفة الاول فى الدين يحمله على سوء النظر للمسلمين واذا اتهم المسلم على ذلك فى بعض الاحوال فالكافر أولى بذلك فقوله من مؤمن متعلق بمحذوف حالا أى حالة كونه واقعا من مؤمن ومعنى مميز أى عقل الامام وعرف ثمرته وقوله لا ذميا عطف على من مؤمن لانه واقع فى موضع الحال وقوله (تأويلان) راجع لما قبل لا ولو قدمه هناك لكان أحسن وقد علمت ان الخارج على الامام ليس داخلا فى التأويلين كما فى نقل المواق وغيره (ص) وسقط القتل ولو بعد الفتح (ش) راجع للجميع أى لما قبل لا ذميا وخائفا منهم أى والوفاء بما فتح لنا به بعضهم وسقط القتل وبأمان الامام مطلقا سقط القتل وكتأمين غيره اقليما وأمضاه الامام وسقط القتل أى وغيره من الاسر والاسترقاق ان وقع قبل الفتح وان وقع بعد الفتح فلا يسقط غير القتل مما مر ويرى الامام رأيه فى غيره وانما اقتصر المؤلف على القتل مع انه لا خصوصية له حيث وقع الامان قبل الفتح لاجل المبالغة على ما بعد الفتح اذ لا يسقط حينئذ الا هو دون غيره (ص) بلفظ أو اشارة مفهمة (ش) متعلق بتأمين لان التأمين بلفظ أو اشارة مفهمة يتضمن أن سقوط القتل بذلك أى يلزم منه ذلك فيفيد فائدتين كون التأمين بلفظ أو اشارة مفهمة وكون سقوط القتل بذلك بخلاف تعلقه بسقط فانه لا يفيد الا واحدة وهو كون السقوط به فقط لانه لا يتضمن كون التأمين بذلك أى لا يلزم منه ذلك فكلام تت أولى من كلام ابن غازى ثم شرط جواز الامان وامضائه

(قوله ان لم يضر) كذا في نسخته خبر قوله شرط وفي العبارة حذف والتقدير ثم شرط جواز الامان مضمون قوله ان لم يضر (قوله أو استوى حالتا الخ) أي بأن تردد هل هناك مصلحة أو ليس هناك مصلحة بل انتفاء الضرر فالحاصل أن المصلحة اما تحقيقا أو احتمالا أقول بل ولو تيقن عدم المصلحة بل المدار على انتفاء الضرر بدليل قول ابن شاس (قوله لا في الصحة) لان تخييره يقتضي الصحة (قوله كاشرافهم على فتح حصن) هذا انما يأتي على مذهب سحنون أن الامان بعد الفتح لا يصح ولا يأتي على مذهب ابن القاسم القائل بصحة الامان ولو بعد الفتح فالذي عثل به للضرر على مذهبه بأن يكون أمن جاسوسا مثلا و يبقى النظر في التأمين بعد الاشراف وقبل الفتح هل هو تأمين مطلقا أو كبعد الفتح يكون أمانا لسقوط القتل فقط والظاهر من كلامهم الاول هذا حاصل محشى تت (قوله فان الامام مخير في رده) انظر ما معنى تخييره في رده مع فرض أنه يضر وأجيب بأن المراد الضرر في الحال وتتوقع المصلحة فيما بعد (قوله وان ظنه حربي) أي من غير اشارة منا ولم يقصده المؤمن كقوله لريس مركب العدو أرخ قلعك فظن ذلك أمانا (قوله أو جهل اسلامه) أي عدم اسلامه وقيل ان المعنى أي تصوره على خلاف ما هو عليه وكذا يقال في قوله لا امضاءه وحيث فسر جهل الاسلام بما تقدم فيشمل اعتقاد الاسلام أو ظنه وهل الشك في اسلامه أو توهمه بمنزلة الظن والاعتقاد أي ظن الاسلام أو اعتقاده فيمضيه أو يرده لمحله أو بمنزلة اعتقاد انه ذمى ونص المواق في شرح قوله والا فهل يجوز الخ بفيد الثاني (قوله لمحله) أحسن من قول ابن الحاجب لمأمنه لصدقه على ما اذا كان قبل التأمين بمحل خوف فانه لا يرد بحيث يأمن بل لمحله قبل التأمين (فان قلت) ما وجه الرد في هذه المسائل ما عدا مسئلة أو جهل اسلامه لمحله و يأتي في المسئلة التي بعدها أنه يرد لمأمنه قلنا لعل وجه ذلك قوة دعواه في الثانية وضعفها في هذه عج وبعد هذا كله فالموافق للنقل ما قاله ابن الحاجب من أنه يرد لمأمنه (قوله الى المحل الذي كان فيه قبل التأمين) أي الصادق بكونه محل خوف (قوله مقبلا) حال من نائب فاعل أخذ وجملة وقال جئت حالية على تقدير قد ومثله جملة وقال ظننت (قوله هل يرد لمأمنه أو لا الخ) اعلم أنه اذا وجد بأرضنا عين قوله وان أخذ ببلدنا فأرضنا وبلدنا الحكم فيهما واحد وهو ان المسئلة ذات خلاف فالاول هو ما أشار له بقوله فان أخذ بفور دخوله الخ وهذا هو المعتمد والثاني ما قاله سحنون من أنه في سواء أخذ بقرب دخوله أو بعد طول فيرى الامام فيه رأيه الا في الجاسوس فيقتل والحاصل انه تارة يوجد بأرضهم وتارة بأرضنا وتارة بينهما وفي كل اما أن يقول جئت أطلب الامان أو أنكم لا تتعرضون لتاجر فالحكم واحد في الثلاثة أراض فيما اذا قال ظننت انكم لا تتعرضون لتاجر وأما اذا قال جئت أطلب الامان وأخذناه بأرضهم أو بين الارضين فحكمهما واحد في أنه يرد لمأمنه وأما اذا أخذناه بأرضنا وقال جئت أطلب الامان فيجري على ما اذا قال جئت أطلب الاسلام وقد علمت ما فيه من القولين ومثل ما اذا قال جئت للاسلام ما اذا قال جئت للفداء كما هو مصرح به

السابق في قوله فهل يجوز الخ قوله (ان لم يضر) الامان بالمسلمين بأن حصلت به المصلحة او استوى حالتا المصلحة وعدم الضرر وهو نحو قول ابن شاس لا تشترط المصلحة بل عدم الضرر اه و بعبارة قوله ان لم يضر راجع لجميع صور الامان وهو شرط في اللزوم لا في الصحة أي فان أضر كاشرافهم على فتح حصن وتيقن أخذه فأمنهم مسلم فان الامام مخير في رده قاله سحنون

(ص) وان ظنه حربي فجاء أو نهى الناس عنه فعصوا أو نسوا أو جهلوا أو جهل اسلامه لا امضاءه أمضى أو رد لمحله (ش) الضمير المنصوب بظن والمجرور بعن راجعا الى الامان والمستتر في نهى راجع للامام والمعنى أن الحربي اذا ظن الامان فجاء معتمدا على ظنه كما لو حلف المسلم على أنه يقتله فجاء الحربي وقال ظننت بذلك الامان أو نهى أمير المؤمنين عن التأمين فخالفوا وأمنوا اما نسيانا للمقالة لهم وأما عصيانا للامر واما جهلا بأن جهلوا حرمة المخالفة أو جهلوا النهي بأن لم يعلموا به فأمنوا فجاء الحربي الينا فان الامام مخير بين امضائه أو رده الى المحل الذي كان فيه قبل القدوم ولا يجوز قتله ولا استرقاقه وكذلك يخير الامام في الامضاء والرد لمحله اذا نزل الحربي على تأمين من ظنه مسلما فاذا هو ذمى أما لو علم عدم اسلامه وجهل أن أمانه ماض كامان الصبي والمرأة فلا يعذر بذلك وهو فيء أي في بيت المال

(ص) وان أخذ مقبلا بأرضهم وقال جئت أطلب الامان أو بأرضنا وقال ظننت أنكم لا تعرضون لتاجر أو بينهما رد لمأمنه (ش) يعني أن الحربي اذا أخذناه في أرض العدو وهو مقبل الينا فلما ظفرنا به قال لنا جئت أطلب الامان منكم فانه يصدق في مقالته و يرد الى مأمنه وكذا اذا أخذ في أرضنا ومعه تجارة ودخل عندنا بلا أمان وقال لنا انما جئت لاتجر وظننت أنكم لا تعرضون للتجار فانه يقبل منه و يرد الى مأمنه ومثله اذا أخذناه بين أرض العدو وأرضنا وقال جئت أطلب الامان فقوله رد لمأمنه في المسائل الثلاثة كما هو جواب مالك في الاولى والثالثة وحكى في توضيحه عليه الاتفاق في الثانية وقوله وقال ظننت أنكم لا تعرضون لتاجر أي والحال انه تاجر وكذا اذا أخذ بأرضهم وقال ظننت أنكم لا تعرضون لتاجر والحال انه تاجر وأما لو أخذ بأرضنا وقال جئت أطلب الامان فحكى الحطاب خلافا فيما اذا وجد بأرضنا وقال جئت للاسلام أو للفداء هل يرد لمأمنه أم لا والظاهر أنه يجري مثل ذلك فيما اذا قال جئت أطلب الامان

(قوله قبل منه ورد لمأمنه) انظره فان القياس أنه يطلب منه ما ادعى أنه جاء له فان حصل منه والا كان ذلك قرينة على كذبه (قوله وان قامت قرينة فعليها) أى فالعمل عليها سواء صدقت قوله أو كذبته وقال اللخمى ما حاصله ان قام دليل على صدقه أو لم يقم دليل بالصدق ولا بالكذب كان آمنا ولم يسترق أو على كذبه كان رقيقا بنفس الاخذ (قوله وقيل هم حل) أى فى خلا فالما فى عب (قوله وقيل ان ردوا غلبة الخ) هذا هو الظاهر (قوله تأمين حربى ينزل لامر ينصرف بانقضائه) أى اعطائه الامان الا أن هذا أمان خاص لانه ينزل لامر يعنى انه يؤمن لنزوله لارض الاسلام لشراء ونحوه فاذا فرغ سببه انصرف الامان وهذا القيد أخرج به المهادنة وغيرها كما ذكره فى لئ ولا يخفى أنه لا يشمل صور الاستئمان كلها فانه لا يشمل ما اذا دخل على الاقامة واذا علمت ذلك فليست السين والتاء للطلب بل زائدتان فان قلت اذا كانتا زائدتين فيرجع للامان قلت هذه حقائق اصطلاحية لهذه الالفاظ فلا يرد شئ (قوله فى غير معركة) لا حاجة لهذا القيد لانه اذا قتل فى معركة وكان ماله معه فهو غنيمة للمسلمين (قوله ولم يؤسر قبل موته) وأما لو أسر قبل موته فماله للذى أسره (قوله أو دخل على التجهيز الخ) اشارة الى أن فى مفهوم قوله ولم يدخل على التجهيز تفصيلا ولا اعتراض فى ذلك (قوله ولا يمكن فى هذه الوجوه من الرجوع لو أراده) أى لانه يتهم أن يكون جاسوسا (قوله ولقاتله الخ) قال ابن غازى والصواب كما فى بعض النسخ تأخير قوله ولقاتله ان أسر عن قوله قولان لانها جارية فى قوله وان مات عندنا الخ وفى قوله والا أرسل مع ديته لوارثه وفى قوله كوديعته فهو كالمستثنى من المحلات الثلاث أو انها محذوفة من الاخيرين لدلالة الاول عليه (قوله مع ديته) أى اذا كان قتل ظلما فى بلدنا (قوله وله وارث عندنا الخ) فيه اشارة الى أن قول المصنف والا أرسل الخ راجع لقوله ان لم يكن معه وارث وما بعدها الا أن الارسال بالنسبة لما اذا كان معه وارث يراد به الدفع (قوله أو قتل عندنا فى معركة قبل الاسر) أصلها للشيخ سالم قال عج ويجب حمله على ما اذا دخل على التجهيز أو كانت العادة التجهيز ولم تطل اقامته وأما اذا طالت اقامته أو دخل على الاقامة فلا يرسل لوارثه بل يكون فيأ بطريق الاولى من ماله فحاصل كلام عج انه اذا لم يكن معه وارث ودخل على الاقامة أو ما فى حكمها ومات فماله فئ وكذا لو قتل فى معركة قبل الاسر فماله فئ بالطريق الاولى وقول الشيخ سالم أو قتل عندنا فى معركة التابع له الشارح يحمل على ما اذا دخل على التجهيز

فيقول جئت الى الاسلام فان أخذ بفور دخوله وحدثان قدومه قبل منه ورد لمأمنه وان لم يظهر عليه حتى طالت اقامته عندنا لم يصدق فى قوله ولا يكون لمن أخذه ويرى الامام فيه رأيه ولا يقتل الا أن يعلم أنه جاسوس للعدو (ص) وان قامت قرينة فعليها (ش) يعنى ان المشرك اذا أخذناه فى بلده وهو مقبل الينا أو أخذناه فى بلدنا وقد دخل بلا أمان أو أخذناه بين البلدين وقامت قرينة تدل على التجارة أو الحرابة عمل عليها (ص) وان رد بريح فعلى أمانه حتى يصل (ش) أى وان رد المؤمن بريح قبل وصوله الى مأمنه فهو على أمانه السابق حتى يصل الى مأمنه فاذا قام فليس للامام الزامه الذهاب لانه على الامان ولا مفهوم للريح فمن رد قبل الوصول الى مأمنه ولو اختيارا فهو على أمانه كما هو ظاهر كلام ابن يونس وان ردوا بعد بلوغهم مأمنهم بريح غالبة أو اختيارا فقيل الامام مخير ان شاء أنزلهم وان شاء ردهم وقيل هم حل وقيل ان ردوا غلبة فالامام مخير وان ردوا اختيارا فهم حل * ولما أنهى الكلام على متعلق الامان شرع فى شئ من متعلقات الاستئمان وهو كما قال ابن عرفة تأمين حربى ينزل لامر ينصرف بانقضائه فما يتعلق بذلك ما أشار اليه المؤلف بقوله (ص) وان مات عندنا فماله فئ ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على التجهيز (ش) يعنى ان الحربى المستأمن اذا مات عندنا فى غير معركة ولم يؤسر قبل موته فان ماله وديته ان قتل يكونان فيأ لبيت المال ان لم يوجد له فى بلدنا وارث ودخل الينا على الاقامة أو كانت عادتهم ذلك أو جهل ما دخل عليه ولا عادة أو دخل على التجهيز أو كانت عادتهم ذلك وطالت اقامته فيهما بالعرف تنزيلا لطول الاقامة منزلة الدخول عليها ولا يمكن فى هذه الوجوه من الرجوع لو أراده فان وجد له وارث فى بلدنا سواء جاء معه أم لا فماله لوارثه سواء دخل على التجهيز أم لا والمراد بوارثه وارثه فى دينهم كما فى التوضيح ومفهوم ولم يدخل الخ أنه لو دخل على التجهيز أو كانت عادتهم التجهيز ولم تطل اقامته فيهما فيرسل لوارثه كما يأتى وأما مال الصلحى فسيأتى فى باب الجزية وأما العنوى فسيأتى فى باب الفرائض (ص) ولقاتله ان أسر ثم قتل (ش) صورتها حربى نزل عندنا بأمان ثم نقض العهد وحاربنا فأسرناه ثم قتلناه فان ماله ووديعته يكونان لمن أسره ثم قتله لانه ملك رقبته بأسره قبل قتله والقولان الآتيان فى الوديعة مختصان بما اذا قتل من غير أسر ثم ان كان من أسره من الجيش أو مستندا للجيش فانه يخمس كسائر الغنيمة والا اختص به ولا مفهوم لقوله ثم قتل بل حيث أسر فماله لآسره سواء قتل بعد أو لم يقتل قوله ثم قتل قتله الآسر أو غيره وعليه القيمة للآسر لانه بأسره صار رقيقا له (ص) والا أرسل مع ديته لوارثه (ش) يعنى ان الحربى اذا دخل عندنا بأمان ومات وله وارث عندنا أو لم يكن له وارث ودخل على التجهيز أو كانت عادتهم التجهيز ولم تطل اقامته فيهما أو قتل عندنا فى معركة قبل الاسر فان ماله وديته لوارثه فى الصورة الاولى ويرسل

أو العادة التجهيز ولم تطل اقامته فيرسل ماله وديته لوارثه (أقول) اعلم أن الموضوع انه دخل على الاقامة أو كانت العادة الاقامة فحمل عج بعيد وعلى تسليمه فلا وجه لكونه اذا قتل فى معركة بيننا وبينه يرسل ماله وديته لوارثه مع فرض انه حارب ناوقتل فى تلك المعركة فالواجب القطع لكونه غنيمة (قوله فان لم يكن له وارث فلبيت المال) هذا الدميرى الا أن نصوصهم كما قال الحطاب انه لا حق للمسلمين فى ماله ابن عبد السلام بل يبعث ماله وديته الى بلده (قوله كوديعته) تشبيه فى قوله والا أرسل مع ديته لوارثه وليس تشبيها فى جميع ما تقدم ولم يظهر لى صحته (قوله تشبيه فى جميع ما مر) هذه العبارة للشيخ سالم كالاولى التى هى حل قوله والا أرسل مع ديته لوارثه قال عج فالمعنى ان وديعته حيث مات عندنا ولم يكن معه وارث فى ءان دخل على الاقامة ولو حكما وان دخل على التجهيز أو خرج من بلدنا ومات ببلده فانها ترسل لمن يرسل له ماله وكل هذا حيث لم يقاتل المسلمين فان قاتلهم فان أسر كان غنيمة حيث كان من أسره من الجيش أو مستنده والا اختص بها وسواء قتل بعد الاسر أو مات أو بيع فى المغانم وظاهر كلام ق ان هذا متفق عليه وان قتل دون أسر فهل يكون فيأ أو يرسل لمن يرسل له ماله والى هذا أشار بقوله وهل وان قتل الخ الشيخ كريم الدين (قوله لتخصيصها بقوله وهل وان قتل فى معركة) محل القولين على ماذكره الشيخ سالم حيث دخل على التجهيز واما لو دخل على الاقامة ولو حكما فانها تكون فيأ لانها اذا كانت فيأ فى هذه الحالة مع عدم المقاتلة فمع المقاتلة أولى اه فاذا علمت ذلك فحاصله انه اذا دخل على الاقامة حقيقة أو حكما ولم يكن معه وارث فماله ووديعته فى ما اذا لم يقتل فى معركة بيننا وبينه وأولى لو قتل فى معركة بيننا وبينه اذا كان ذلك بدون أسر وأما مع الاسر فماله ووديعته لآسره وأما اذا دخل على التجهيز ولم تطل اقامته فماله الذى معه يرسل لوارثه ولو قتل فى معركة وكذا ديته وأما وديعته التى عندنا ففيها قولان هل ترسل لوارثه أو تكون فيأ هذا حاصل كلام الشيخ سالم على تقييد عج السابق (أقول) هذا لا يظهر له وجه وهو أنه اذا كان قتل فى معركة بيننا وبينه فالمال الذى بيده غنيمة ولا يظهر كونه يرسل لوارثه وأما الوديعة فيقال انما جرى فيها قول بأنها ترسل لانها لم تكن معه بل هى أمانة عندنا وكيف يعقل على كلامه ان المال الذى بيده يرسل والوديعة التى ليست بيده فيها القولان بل الذى يظهر ما قلنا من أن ما بيده غنيمة وأما وديعته فيجرى فيها قول بالارسال لكونه أبقاها عندنا أمانة وبعد كتبى هذا وجدت عج وبه تم موافقا فذكر ما نصه والحاصل ان مال المؤمن الذى منه وديعته ان قاتل ثم أسر فهو لمن أسره سواء قتل أم لا وسواء كان معه وارث أم لا وهذا ما لم يكن الذى أسره من الجيش أو مستنده والا كان غنيمة وليس لارباب الدين الذى عليه تعلق فى ماله الذى بيده ويقدمون على من أسره فى وديعته فقد افترقت الوديعة فى هذا والمال الذى بيده وأما ان قتل فى المعركة من غير أسر فهل تكون وديعته فيأ أو ترسل لورثته قولان وأما ماله الذى معه فانه حيث قتل فى المعركة من غير أسر يكون فيأ أى غنيمة مطلقا وقال بعض الشراح اذا دخل على التجهيز أو كانت العادة التجهيز ولم تطل اقامته فانه يرسل لوارثه كما اذا لم يقاتل أصلا وان لم يؤسر ولم يقتل فى معركة فماله فىء حيث لم يكن معه وارث ودخل على الاقامة حقيقة أو حكما فان لم يدخل على الاقامة حقيقة أو حكما ولم يكن معه وارث فانه يرسل لوارثه ثم ذكر نص المواق المفيد لبعض ما قاله (قوله التى تركها عندنا) أى ليس المراد الوديعة العرفية بل المراد المال الذى تركه عندنا كما أفاده محشى تت (قوله أو الوديعة فى هذه الحالة فىء) أى غنيمة ولو عبر به لكان أحسن (قوله اما لان فيه تسليطا الخ) علة للكراهة بل ربما ينتج الحرمة بل هذه موجودة ولو كان الآخذ المالك الا أن يقال اذا أخذها المالك وحده تكون رخيصة فيتنفى ذلك ثم رد بوجه آخر بأنه يجوز اجماعا شراء أمتعتهم وفيه تقوية لهم (قوله واستيلائهم) معطوف على تسليط عطف مسبب على سبب (قوله أو أن فيه تقوية) أى يكونون بها أهل قوة ولا يلزم من ذلك التسليط الا أن الشأن ذلك ولا يلزم من التسليط القوة الا أن الشأن ذلك (أقول) لا تظهر تلك العلة لانها موجودة فى غيره فالاولى أن يقول لكونه ربها (قوله ويجوز شراء أولاد أهل الشرك منهم) عبارة الحطاب فرع ويجوز شراء أولاد أهل الشرك

ماذكر لوارثه فان لم يكن له وارث فلبيت المال كما نقله الدميرى (ص) كوديعته (ش) تشبيه فى جميع ما مر وأفرد الوديعة بالذكر ولم يستغن بدخولها فى عموم ماله وقرنها بكاف التشبيه لتخصيصها بقوله (وهل وان قتل فى معركة أو فىء قولان) أى وهل ترسل وديعة المستأمن التى تركها عندنا وسافر لوارثه وان قتل فى محاربة المسلمين فى معركة بينهم وبينه من غير أسر أو الوديعة فى هذه الحالة فىء لا ترسل قولان لابن القاسم حكاهما ابن يونس وحكم ديته علينا حكم وديعته (ص) وكره لغير المالك اشتراء سلعه (ش) يعنى ان الحربى اذا غنم من أموال المسلمين أو الذميين فى دار الحرب أو فى غيرها سلعا ثم قدم الينا بأمان ومعه تلك السلع التى غنمها فانه يكره لغير مالك تلك السلع أن يشتريها من هذا المستأمن وأبقى أبو الحسن الكراهة على بابها اما لان فيه تسليطا لهم على أموال المسلمين واستيلائهم أو أن فيه تقوية على المسلمين أو لأن شراءها يفوتها على المالك وأما مالكها فانه لا يكره له ذلك لانه يفديها بذلك اذ لا يمكن أن يأخذها منه الا بذلك لان الحربى ملك السلع بالامان يعنى أن الامان يحقق له الملك على تلك السلع ويجوز شراء أولاد أهل الشرك منهم كما فى ح (ص) وفاتت به

وبهبتهم لها (ش) الضمير في فاتت يرجع للسلع وفي به يرجع للبيع والمعنى ان الحربي اذا باع السلع لغير مالكها بعد قدومه الينا بأمان أو وهبها لاحد بعد عهده وقدومه الينا فانها تفوت على مالكها بذلك وليس لمالكها ان يأخذها ممن اشتراها بالثمن الذي بيعت به ولا ممن وهبت له جبرا لان الامان يحقق ملكهم ولانه بالعهد صارت له حرمة ليست له في دار الحرب بخلاف ما وقع في المقاسم أو باعوه أو وهبوه بدارهم كما يأتي عند قوله وله بعده أخذه بثمنه وبالاول ان تعدد وعند قوله آخر الباب ولمسلم أو ذمي أخذ ما وهبوه بدارهم مجانا وبعوض به ان لم يبع فيمضي ولمالكه الثمن أو الزائد (ص) وانتزع ما سرق ثم عيد به على الاظهر (ش) يعني ان الحربي اذا دخل عندنا بأمان ثم سرق في زمن عهده شيأ من أموال المسلمين أو الذميين وخرج به الى بلده ثم عاد الينا بأمان ومعه ما سرقه أو عاد مع غيره فانه ينتزع جميع ما سرقه ولذا بني المؤلف عيد للمجهول لكن اذا عاد هو به قطع على مذهب المدونة كما يقتل ان قتل ثم هرب ولا يزيل ذلك عنه أمانه وقوله على الاظهر متعلق بانتزع (ص) لا احرار مسلمون قدموا بهم (ش) المشهور ان الحربيين اذا قدموا الينا بأمان ومعهم مسلمون غنموهم منا فانهم لا ينزعون منهم ولهم أن يرجعوا بهم الى بلدهم وسواء كانوا ذكورا أو اناثا من الاحرار أو من العبيد ولهم وطء اناثهم عند ابن القاسم في أحد قوليه والقول الآخر انهم ينزعون منهم وهو الذي عليه أصحاب مالك وبه العمل وبعبارة ووجه قول ابن القاسم ان الامان يحقق لهم الملك على القول بأن دارهم تملك والمشهور انها لا تملك وانما لهم شبهة ملك ولابن القاسم قول آخر انهم ينزعون منهم بالقيمة وهو الذي عليه أصحاب مالك وبه العمل ومحل الخلاف فيما غنموه منا لا فيما سرق ثم عيد به فانه ينزع منهم كما مر وما قاله المؤلف يجب كتمه (ص) وملك باسلامه غير الحر المسلم (ش) يعني ان الحربي اذا أسلم فانه يملك كل ما بيده من الاموال وغيرها قدم بها أو أقام ببلده الا الحر المسلم ومثله اللقطة فانه لا يملكه ويؤخذ منه مجانا وكذا ما تحقق انه حبس ولما كان معنى ملكه لمن فيه شائبة حرية ملك ما للسيد فيه من خدمة أو مال بخلاف أم الولد أخذ في بيان ذلك فقال (ص) وفديت أم الولد (ش) يعني انه يجب على سيد أم الولد أن يفديها ممن أسلم عليها بقيمتها يوم اسلامه لشبهها بالحرة اذ ليس له فيها غير الاستمتاع فان كان مليأ والا اتبعت ذمته والقيمة على انها قن وقوله وفديت الخ الا أن تموت هي أو سيدها وبعبارة كلامه هنا على من ذكر من ام الولد وما بعدها حيث أسلم عليهم الكافر الحربي وقدم الينا بأمان أم لا وبيده أم ولد لمسلم أو مدبر أو معتق لاجل ثم أسلم فان أم الولد تفدى من مال سيدها والمدبر يعتق من ثلث سيده كما يأتي بيانه وبيان حكم المعتق لاجل ويأتي الكلام على ما اذا غنموا وقسموا وتقدم ما يفيد حكمهم اذا قدم بأمان وهم بيده وهو انهم يبقون بيده وسكت عن المكاتب اذا أسلم عليه الحربي وحكمه انه يبقى على كتابته ويستوفيها من أسلم وهو بيده فان وفى الكتابة خرج حرا وولاؤه لسيده والا رق لمن هو بيده (ص) وعتق المدبر من ثلث سيده ومعتق لاجل بعده (ش) يعني فان كان من جملة ما بيد الحربي الذي أسلم مدبر ومعتق لاجل ومكاتب فأما المدبر فانه يخدم هذا الذي أسلم عليه وله ان يؤاجره مدة حياة سيده الذي

منهم قاله في النوادر وظاهره ولو أولادهم لانه يصدق عليهم انهم أولاد أهل الشرك (قوله وبهبتهم) ظاهره أنه لا كراهة في قبول الهبة وليست كالشراء والا كان يقول وكره لغير المالك اشتراؤه سلعة واتهابها أي قبول الهبة وبعضهم يسوي بينهما ومثل الهبة الصدقة أي ان تحقق القصد منهم لله تعالى والا لم يتصور صدقة منهم له (قوله على الاظهر) ومقابله انه لا ينزع منه (قوله على مذهب المدونة) ومقابله ما لاشهب من أنه لا يقطع المعاهد ان سرق (قوله المشهور الخ) انظر لو ادعوا القدوم بأمان (قوله عند ابن القاسم) راجع لقوله فانهم لا ينزعون الخ وليس راجعا لقوله ولهم وطء اناثهم فقط (قوله والقول الآخر) هذا مقابل المشهور (قوله انهم ينزعون منهم) أي بالقيمة وعبارة بعض والقول الآخر انهم ينزعون منهم ويجبرون على البيع اهـ ومراده فيما يظهر بالبيع أخذ القيمة فلا يخالف ما قاله شارحنا (قوله وملك باسلامه) لما كان يتوهم أنه لما أسلم يجري عليه أحكام المسلمين فلا يملك غير الحر المسلم أفاد انه يملكه وأفاد انه لا يكره لغير المالك الشراء منه (قوله ومثله اللقطة) أي والمسروق كذا في عب ووجهه ظاهر لان شبهة الملك لهم انما هي ظاهرة فيما اذا أخذوه على طريق القهر والغلبة (قوله وكذا ما تحقق انه حبس) وأما ما احتمل ذلك فهل يملكه أم لا قولان أي كفرس في فخذه السبيل أو في سبيل الله انه يكتب الرجل ذلك ليمنعه من الناس ومقتضى عب وعج ترجيح الثاني فيما وجد بغنيمة ويقاس عليه ما أسلم عليه هنا وكذا لا يملك باسلامه ما تسلفه من مسلم أو ترتب في ذمته من شيء اشتراه من مسلم أو استأجره منه فيؤخذ منه ولو وقع الشراء أو الاجارة بأرض الحرب (قوله وفديت أم الولد) في قوة الاستثناء من قوله وملك باسلامه لان معناه ملكه واستمر ملكه لا هذه الاشياء فلا يستمر عليها ملكه (قوله فان كان مليأ) الجواب محذوف والتقدير فتؤخذ منه كما هو ظاهر (قوله الا أن تموت الخ) فان ماتت انقضى الامر ولا يرجع على مالكها بشيء واذا مات سيدها خرجت حرة بمجرد موته (قوله وقدم الينا بأمان أم لا) أي قبل اسلامه

دبره فاذا مات سيده الذى دبره عتق من ثلثه ان حمله الثلث ولا يتبعه الذى أسلم عليه بشئ لانه انما كان يملك منه المنفعة فقط فان لم يحمل الثلث الا بعضه فانه يرق باقيه لهذا الذى أسلم عليه وأما المعتق الى أجل فانه يخدم هذا الذى أسلم عليه الى الاجل الذى علق عتقه عليه فاذا جاء الاجل عتق ولا يتبعه هذا الذى أسلم بشئ لانه انما يملك منه الخدمة فقط كالمدبر والى هذا أشار بقوله (ولا يتبعون بشئ) فالضمير يرجع للمعتق لاجل وللمدبر وللحر المسلم الذى ينزع ممن أسلم عليه مجانا نص على ذلك اللخمى وسحنون و بعبارة ومعنى قوله ولا يتبعون بشئ حيث كان الحربى الذى أسلم عاوض على من ذكر بشراء أو نحوه والا فلا معنى لقوله ولا يتبعون بشئ وأما المكاتب فانه اذا أدى الكتابة عتق وولاؤه لسيده الذى عقد كتابته وان لم يؤدها رق لهذا الذى أسلم عليه ولوضوح أمر المكاتب لم يذكره المؤلف (ص) ولا خيار للوارث (ش) يعنى ان سيد المدبر اذا مات وعليه دين يستغرق المدبر أو بعضه فانه يرق مقابل الدين للمستأمن وكذا ان لم يترك سيده غيره عتق ثلثه فقط ورق باقيه للمستأمن لتقدم حقه على أرباب الديون فيما يستغرقه ديونهم فهو أولى به ولا خيار لوارث السيد فيما رق منه بين اسلامه للمستأمن أو أخذه ودفع قيمته له (ص) وحد زان وسارق ان حيز المغنم (ش) يعنى ان الغنيمة اذا حيزت وصارت بين أيدى المجاهدين ثم ان أحدهم سرق منها نصابا كان دون حقه أو مساويا أو فوقه فانه يقطع على المذهب لضعف الشبهة هنا فلم تدرا الحد وكذلك اذا زنى بامرأة حربية أو ذات مغنم فانه يحد قل الجيش أو كثر على المشهور ومفهوم قوله ان حيز المغنم انه لو سرق قبل حوز الغنيمة فانه لا يقطع فقوله ان حيز المغنم راجع للسرقة فقط لان السرقة اعتبر فيها الحوز وحوز كل شئ بحسبه ولما كانت أموال الكفار المأخوذة منهم ثلاثة أقسام كما قال ابن عرفة ما ملك من مال الكافر غنيمة ومختص وفئ وسيأتى الكلام على الاخيرين والكلام الآن فى الغنيمة فأشار اليها بقوله (ووقفت الارض كمصر والشأم والعراق) والمعنى ان الارض المفتوح بلدها عنوة تصير وقفا للمسلمين بمجرد الاستيلاء عليها من غير احتياج الى حكم على المعتمد ولا تقسم بين الجيش كغيرها من أموال الكفار لفعل عمر فى أرض مصر والشأم والعراق مالك بلغنى ان بلالا وأصحابه سألوا عمر فى قسم الارض المأخوذة

عنوة

(قوله فاذا مات سيده) وانظر اذا علم كونه مدبرا ولم يعلم سيده أو علم ولم يعلم موته وينبغى أن يبقى بيد من أسلم الى مضى مدة تعمير سيده مع تقدير كون سنه وسطا ثم يخرج حرا ذكره فى ك (قوله والا فلا معنى الخ) بل له معنى وهو الرد على المقابل وهو ابن شعبان وأحمد بن خالد فانهما قائلان بأن الحر المسلم يسترق وعلى الاول يأخذه منه بغير عوض ابو ابراهيم الاندلسى بعوض (قوله للمستأمن) الاولى للذى أسلم (قوله فانه يقطع على المذهب) وقيل ان سرق فوق حقه نصابا (قوله اذا زنى بامرأة حربية) اى لم يغتنمها وقوله او ذات مغنم حربية غنمناها (قوله على المشهور) يتبادر انه راجع للتعميم وان هناك مفصلا بين كثرة الجيش وقلته فيحد اذا كثر الجيش ولا يحد اذا قل (قوله غنيمة وفئ ومختص) قال الشيخ ابن عرفة الغنيمة ما كان بقتال أو بحيث يقاتل عليها اه قوله ما كان بقتال اى ما ملك بقتال احترازا عما ملك بشراء أو هبة أو غير ذلك وقوله أو بحيث يقاتل عليها ليدخل به ما انجلى عنه أهله فاما ان يكون بعد نزول الجيش أو قبله فان كان بعد نزول الجيش فهو غنيمة وما انجلى عنه أهله قبل خروج الجيش فهو فئ وصرح الباجى بأنه ما انجلى بعد خروج الجيش وقبل نزول بلد العدو والمختص بآخذه معناه والمال المأخوذ من كافر المسمى بالمختص بآخذه ولا يسمى غنيمة ولا فيأ ما أخذ من مال حربى غير مؤمن دون علمه أو كرها دون صلح ولا قتال مسلم ولا قصده بخروج اليه مطلقا على رأى أو بزيادة من أحرار الذكور البالغين على رأى قوله ما أخذ من مال حربى يشمل الغنيمة وغيرها وقوله غير مؤمن ليخرج به ما أخذ من المستأمن وقوله دون علمه احترز به عما وهبه الحربى وقوله أو كرها يعم الصلح وغيره فأخرج من المصالحين بقوله دون صلح وقوله ولا قتال أخرج به الغنيمة لانها لاجل القتال وقوله ولا قصده أخرج به اذا كان المال بحيث يقاتل عليه فاذا قصد القتال أو انجلى أهل المال فلا يختص بأخذه لانه من الغنيمة فأخرج بذلك كما تقدم ومثال المختص بآخذه الداخل فى حده ما هرب به أسير أو تاجر أو من أسلم بدار الحرب وخرج بماله أو ما غنمه الذميون قوله مطلقا على رأى أشار الى الخلاف فان ما أخذه من أموال الكفار المحاربين الاحرار الذكور البالغين غنيمة بلا خلاف وما غنمه أهل الذمة مختص بهم وما غنمه العبيد والصبيان والنساء لا يكون غنيمة ويختص بهم وقيل يخمس (قوله على المعتمد) ومقابله انها لا تصير وقفا بمجرد الاستيلاء أى فيحتاج لحكم أى لا تصير وقفا حتى توقف فقوله أى من غير احتياج الى حكم أى حكم بالوقفية أى لا تحتاج الى انشاء وقفية فلفظ الحكم غير مراد فاذا علمت ذلك فتنذكر لك ما قاله محشى تت وحاصله ان المراد بوقفها تركها غير مقسومة لا الوقف المصطلح عليه وهو التحبيس ثم اختلف هل كان بمجرد الاستيلاء أو كان بعد تطييب نفوس المجاهدين (قوله لفعل عمر) قال فى ك ومعنى أوقفها عمر أظهر وقفها ونازع فيه وأقام الدليل عليه وهو مراعاة مصالح المسلمين لانه لو قسمها ثم نزل بالامام أمر كتجهيز الجيوش والعساكر مثلا القتال لا يجد ما يجهزهم

عنوة فأبى ذلك عليهم وكان بلال من أشد الناس عليه كلاما فزعم من حضر ذلك ان عمر دعا عليهم فقال اللهم اكفنيهم فلم يأت الحول وواحد منهم حي عبد الوهاب ولم ينكر أحد من الصحابة عليه ذلك وتلاه عثمان وعلي على مثل ذلك وقد غنم عليه الصلاة والسلام غنائم وأراضي فلم ينقل انه قسم منها الاخيبر وهذا اجماع من السلف. وبعبارة ووقفت الارض أي التي ليست بموات ماعدا أرض الدور على القول بأن دورهم تقسم على حكم الغنيمة وأما على القول بانها لاتقسم وهو المعتمد فأرضها وبنيانها وقف ولكن لايؤخذ للدور كراء فليست كأرض الزراعة ولو قسمت الارض التي ذكرنا انها وقف فيمضي حيث قسمها من يرى قسمها ومذهب مالك ان مكة فتحت عنوة (ص) وخمس غيرها ان أوجف عليه (ش) قد علمت حكم الارض العنوة وأما غير الارض من المال والكراع أي الخيل وغير ذلك فانه يخمس أي يقسمه الامام خمسة أخماس الخمس لله ولرسوله لقوله تعالى فأن لله خمسه وللرسول والاربعة أخماس يقسمها الامام بين المجاهدين كما يأتي عند قوله وقسم الاربعة لحر مسلم الخ لكن شرط التخميس المذكور الايجاف عليه بالخيل والركاب أي الابل أي يكون القتال سببا في أخذه (ص) فخراجها والخمس والجزية لآله عليه الصلاة والسلام ثم للمصالح (ش) تقدم ان أرض العنوة توقف لمصالح المسلمين ولاتقسم وأما خراجها ان أقرت بأيدي المسلمين أو أهلها لعمارتها أو سوقوا على سوادها والخمس الذي لله ولرسوله أي الخمس الخارج بالقرعة من غنيمة أو ركاز كما مر عند قوله وفي ندرته الخمس كالركاز والفيء والجزية العنوية والصلحية وعشور أهل الذمة وخراج أرض الصلح محله بيت مال المسلمين يصرفه الامام في مصارفه باجتهاده فيبدأ من ذلك بآل النبي عليه الصلاة والسلام على جهة الاستحباب ثم يصرف للمصالح أي العائد نفعها على المسلمين كبناء المساجد والقناطر والغزو وعمارة الثغور وأرزاق القضاة وقضاء الديون وعقل الجراح وتزويج الاعزب ونحوهم وأشعر كلام المؤلف ان الفيء لايلزم تخميسه (ص) وبدئ بمن فيهم المال ونقل للاحوج الاكثر (ش) يعني ان الامام عند القسم للفيء وما في حكمه يبدأ بمن جبي فيهم حتى يغنوا غنى سنة ثم ينقل مافضل لغيرهم أو وقف لنوائب المسلمين هذا اذا استوت الحاجة في كل البلدان فان كان غير فقراء البلد أكثر حاجة فان الامام يصرف القليل لاهل البلد الذي جبي فيهم المال ثم ينقل الاكثر لغيرهم وقوله ونقل للاحوج وجوبا الاكثر وقوله وبدئ الخ البداءة هنا بالنسبة لمصالح المسلمين فلاينافي البداءة لآله عليه الصلاة والسلام قبل ذلك فالبداءة بآله عليه الصلاة والسلام حقيقية (ص) ونفل منه السلب

(قوله فزعم) أي فقال وليس المراد زعم التي هي مطية الكذب (قوله الاخيبر) لعل ذلك لمصلحة اقتضت ذلك لم نعلمها (قوله ولكن لايؤخذ للدور كراء) اعلم أن القول بأن الدور وقف انما يتناول الدور التي صادفها الفتح فاذا انهدمت تلك الابنية وبنى أهل الاسلام دورا غيرها فهذه الابنية لاتكون وقفا والارض باقية على وقفيتها (قوله ومذهب مالك الخ) وهو مذهب أبي حنيفة أيضا ومذهب الشافعي انها فتحت صلحا (قوله ان أوجف عليه) أي قوتل عليه حقيقة أو حكما كما اذا انجلى العدو بعد دخول الجيش بلاده (قوله أو سوقوا على سوادها) أي جعلوا مساقاة على الاشجار فالمراد بالسواد الاشجار وهو معطوف بحسب المعنى على قوله لعمارتها وكأنه قال لعمارتها أو للمساقاة على سوادها أو معطوف على ان أقرت فان قلت اذا أقرت بأيدي أهلها المساقاة على سوادها فأين الخراج قلت يراد بالخراج مايشمل الثمار التي على الاشجار (قوله فيبدأ من ذلك بآل النبي الخ) ويوفر نصيبهم لانهم لايعطون من الزكاة (قوله على جهة الاستحباب) أي ان كان في المال سعة والابدئ بالاحوج فالاحوج أي فالترتيب في قول المصنف ثم للمصالح على جهة الاستحباب كما هو مصرح به (قوله وعقل الجراح) أي اذا لم يكن عاقلة (قوله ونحوهم) كاعانة محتاج وظاهر كلامه ان الامام لايبدأ من ذلك بنفسه وعياله وبه قال ابن عبد الحكم فان ذلك خاص به صلى الله عليه وسلم وقال عبد الوهاب يبدأ بنفسه وعياله بغير تقدير ولو احتاج لجميعه اه (قوله وبدئ بمن الخ) أي وجوبا أي بعد آله عليه الصلاة والسلام (قوله بمن جبي فيهم) المال أي في بلدهم الخراج أو الخمس أو الجزية لـ أي باعتبار كل بلدة جبي به المال والظاهر ان المراد كل بلد لا المدينة كرشيد واسكندرية من اقليم مصر (قوله حتى يغنوا غنى سنة) قال في لـ وتقدم في آله انهم يعطون باجتهاد الامام أي فحينئذ يكون قوله وبدئ الخ أي بعد الاشراف (قوله لنوائب

المسلمين) أي لمصالح المسلمين وقوله هذا أي محل اعطائهم مايغنيهم غنى سنة اذا استوت (قوله فان الامام يصرف القليل) ظاهره وان لم يغنوا به وتقدم انهم يعطون حتى يغنوا فيحمل على ما اذا لم يكن غيرهم أحوج ذكره بعض الشراح (قوله ونفل منه السلب) السلب مفعول نفل خلافا لعب فان عبارته توهم انه مزيد عليه وليس كذلك وحاصل توضيح مافي المقام الذي تلقيناه من بعض شيوخ أهل المغرب ودل عليه النقل ان السلب قسمان كلي وجزئي فالكلي هو المشار له بقوله من قتل قتيلا فله سلبه والسلب اذا أطلق لاينصرف الا اليه والجزئي هو الذي يأخذه الامام من الغنيمة كسيف ونحوه يعطيه للقاتل وكل يحسب من الخمس الذي يخرج من الغنيمة والمصنف لما قال السلب فهم منه باعتبار ما قلنا انه لاينفل الا الكلي ولاينفل الجزئي فلذا قال الشارح ولو حذف

السلب لكان أشمل أى لانه يتناول الكلى والجزئى وكل من القسمين محسوب من الخمس قال ابن عرفة النفل مايعطى الامام من خمس الغنيمة مستحقا المصلحة وهو جزئى وكلى فالاولى ما يثبت لاعطائه بالفعل والثانى ما يثبت بقوله من قتل قتيلا فله سلبه قال القاضى فى التنبيهات والنفل بفتح الفاء وسكونها معا الزيادة على السهم ومنه نافلة الصلاة (قوله ولا بأس بالتفضيل ان اختلف فعلهم) ظاهره ولو فى السلب الكلى (قوله أى الذى سلبناه منهم) أى من ذواتهم مما كان عليهم من ثوب وغيره المشار له بقول المصنف وللمسلم فقط سلب اعتيد وقوله وغير السلب أى كأن يعطى الامام ذلك المقاتل سوارا أو غير ذلك من الغنيمة للمقاتل وكل محسوب من الخمس (قوله فلو قال ونفل منه) أى من الخمس وقوله ولم يذكر السلب أى الذى هو الكلى (قوله لكان أشمل) لتناوله السلب الجزئى والكلى والسلب فى المصنف قاصر على الكلى هذا معناه فلا تكن من القاصرين واسأل الله حق اليقين وصحبة النبيين فاذا علمت ذلك

تعلم ما كتبه شيخنا عبد الله من ان المراد ان غير المأخوذ من أموال الكفار مما هو موضوع فى بيت المال كالجزية والعشر والخراج ونحو ذلك ينفل منه بالاولى من السلب اه غير ظاهر (قوله ولم يجز ان لم ينقض القتال) اعلم ان المصنف اذا عبر بلا يجوز فمراده الحرمة هذه قاعدته كغيره من أهل المذهب فالمصنف مفيد للحرمة وبعضهم يحمله على الكراهة وظاهر صنيع عب انه المعتمد (قوله ان لم ينقض القتال) أما لو انقضى القتال فهو جائز و يكون معنى قوله من قتل قتيلا الخ من كان قتل قتيلا (قوله يعنى ان قول الامام) ومثله والى الجيش ومثل من قتل قتيلا من جاءنى بشئ من عين أو متاع أو خيل فله ربعه مثلا أما الجعل قبل انقضاء القتال من غير السلب من السلطان فلا بأس به (قوله لانه حكم بما اختلف فيه) اذ ثم من أجازه كأحمد (قوله ولا يعتبر ابطاله بعد المغنم) أى بعد حوزه (قوله بل يستحق من فعل شيأ الخ) سواء كان بعد حوز المغنم أو قبله كما تبين من الشارح والمغنم كما فى التنبيه الموضع الذى يجتمع فيه أموال المغانم للاول اه وظاهر الشارح انه الغنيمة (قوله محمول على دابة ليست كذلك) بأن تكون بيد غلامه غير مهيأة للقتال أى بأن تكون جنيبا (قوله وكذلك لو قتلته امرأة الخ) أى فالمرأة المسلمة القاتلة لا تدخل فى قول الامام من قتل قتيلا فله سلبه وكذا باقى من لا يسهم له الا أن يتعين عليه الجهاد بفجء العدو وعلى هذا فالمرأة التى يسهم لها تدخل فى قول الامام المذكور وكذا الصبى الذى يسهم له لتعين القتال بفجء العدو أيضا وانظر من تعين عليه بتعيين الامام من امرأة أو نحوها هل هو كمن تعين عليه لفجء العدو (قوله الا أن يحكم بذلك لها) أى الا أن يجيز لها الامام (قوله لان الاول) وهو قوله مسلم (قوله بخلاف الثانى) أى الذى هو قوله فقط أى لاعتباره لزوما عند جميع الناس وأما ما تقدم فهو انفرد به ويحتمل أن المعنى بخلاف الثانى أى الذى هو مفهوم الشرط أى ولم يكن هنا

لمصلحة (ش) يعنى ان النفل فى الشرع هو الزيادة من خمس الغنيمة فان لامير المؤمنين ان أن يزيد من الخمس وهو مرجع ضمير منه لمن شاء من المجاهدين أى يزيد ما يرى زيادته ان كان لمصلحة كقوة بطش الآخذ وشجاعته أو يرى ضعفا من الجيش فيرغبهم بذلك فى القتال لا لغير مصلحة فان استووا نفل جميعهم أو ترك ولا ينفل بعضهم ولا بأس بالتفضيل ان اختلف فعلهم والسلب بالتحريك أى الذى سلبناه منهم وغير السلب ينفله الامام من باب أولى فلو قال ونفل منه ولم يذكر السلب لكان أشمل وأخصر (ص) ولم يجز ان لم ينقض القتال من قتل قتيلا فله السلب (ش) يعنى ان قول الامام للمجاهدين قبل القدرة على العدو وهو مراده بقوله ان لم ينقض القتال من قتل قتيلا فله سلبه غير جائز لان ذلك يؤدى الى ابطال نياتهم والى فسادها لان بعضهم ربما ألقى نفسه فى المهالك لاجل الغرض الدنيوى فيصير قتاله لا ثواب فيه لكونه قاتل لاجل الغنيمة أما بعد القدرة على العدو فان ذلك جائز اذ لا محذور فيه ومن فاعل يجز أى لم يجز هذا اللفظ قبل انقضاء القتال والمراد لم يجز هذا اللفظ وما رادفه وما كان بمعناه (ص) ومضى ان لم يبطله قبل المغنم (ش) يعنى اذا قلنا بعدم جواز قول الامام قبل انقضاء القتال من قتل قتيلا فله سلبه فان وقع مضى لانه حكم بما اختلف فيه الا أن ينص على ابطاله قبل حوز المغنم فانه يبطل حينئذ ولا شئ لمن قتل بعد ذلك من سلب المقتول وله سلب من قتله قبل الابطال ولا يعتبر ابطاله بعد المغنم بل يستحق من فعل شيأ من الاسباب ما رتبه الامام عليه (ص) وللمسلم فقط سلب اعتيد (ش) يعنى ان الامام اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل المسلم قتيلا فله سلبه المعتاد وجوده مع المقتول حال الحرب كفرسه ودرعه وسيفه ورمحه ومنطقته بما فيها من حلية وفرسه المركوب له أو الممسوك بيده أو بيد غلامه للقتال وما يأتى من قوله ودابة لا يخالفه اذ هو محمول على دابة ليست كذلك ومفهوم المسلم ان الذمى الذى مع الجيش لا سلب له اذا قتل قتيلا الا ان أجازه له أمير المؤمنين فانه يأخذ سلبه ويمضى ذلك ولا يتعقب وكذلك لو قتلته امرأة فلا شئ لها الا أن يحكم بذلك لها فيمضى كما قاله سحنون وانما لم يقتصر المؤلف على قوله مسلم بل زاد قوله فقط لان الاول مفهوم غير شرط وهو لم يعتبره بخلاف الثانى لاعتباره لزوما (ص) لا سوار وصليب وعين (ش) هذا مفهوم قوله اعتيد ومثل العين وهو الذهب والفضة طوقه وقرطه الذى فى أذنيه وتاجه الذى على رأسه لانه

للملوك وقوله (ودابة) تقدم بيانه (ص) وان لم يسمع (ش) هو مبالغة فى استحقاق السلب والمعنى أن أمير المؤمنين اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه فان من سمع ومن لم يسمع قوله لبعد أو غيبة سواء اذا سمعه بعض الجيش (ص) أو تعدد (ش) يعنى ان أمير المؤمنين اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل رجل من المسلمين قتلى من الكفار فانه يأخذ سلبهم وأما ان قال الامام يا فلان ان قتلت قتيلا فلك سلبه فان لذلك المعين سلب قتيله ان انفرد وقوله (ان لم يقل قتيلا) صوابه ان لم يعين قاتلا لان موضوع المسئلة أنه قال من قتل قتيلا فله سلبه وقوله (والا فالاول) أى والا بأن عين قاتلا او الا بأن قال قتيلا فالاول فقط ما لم يأت بما يدل على العموم ككل من قتله فلو جهل المقتول أولا حيث لم يكن ما يدل على العموم أو قتل اثنين معا فان فى الفرع الاول قولين أحدهما أنه له نصفهما والثانى أنه له أقلهما وفى الفرع الثانى قيل له نصفهما وقيل له أكثرهما (ص) ولم يكن لكامرأة ان لم تقاتل (ش) هو معطوف على قوله وللمسلم فقط سلب اعتيد والمعنى ان أمير المؤمنين اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل المسلم امرأة كافرة أو صبيا أو شيخا فانيا ونحوهم ممن أمر أنه لا يجوز له قتله فانه لا سلب له منه الا أن يقاتل هؤلاء فله سلب من قاتل منهم لجواز قتله حينئذ قوله ان لم تقاتل أى المرأة ومن ذكر معها أى قاتلت قتالا يقتضى قتلها بأن قتلت أو قاتلت بالسلاح لا ان قاتلت بالحجارة ونحوها ولم تقتل أحدا فانه بمنزلة عدم مقاتلتها (ص) كالامام ان لم يقل منكم أو يخص نفسه (ش) تشبيه فى المقيد وهو استحقاق المسلم السلب بقيديه وهما كون السلب معتادا ولم يكن لكمرأة والمعنى ان الامام كغيره من آحاد الجيش هذا ان لم يقل منكم فان قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه أو قال ان قتلت أنا قتيلا فلى سلبه ثم انه قتل قتيلا فلا سلب له فى الحالتين لانه أخرج نفسه فى الصورة الاولى بقوله منكم وخص نفسه فى الصورة الثانية أى حابى نفسه فلا سلب له (ص) وله البغلة ان قال على بغل (ش) يعنى أن الدابة التى يقاتل عليها داخلة فى السلب المعتاد ونبه المؤلف بالادنى على الاعلى لانه اذا دخل البغل الغير المعتاد فأحرى الفرس فاذا قال أمير المؤمنين من قتل قتيلا على بغل فهو له فقتل قتيلا على بغلة فهى له لصدق البغل الذكر على البغلة الانثى فلو قال من قتل قتيلا على بغلة فهى له فاذا المقتول على بغل ذكر لم يكن له لعدم صدق البغلة على البغل الذكر ومثل البغل والبغلة الحمار والاتان والجمل والناقة

(قوله تقدم بيانه) المفيد عطفه على قوله لاسوار الخ أى على النفى لا على المنفى (قوله اذا سمعه بعض الجيش) فى قوة التعليل وهو فى نسخته هكذا أى بألف واحدة بعد الذال وقال فى لك و يدخل العسكر الثانى مع الاول ان كان أميرهما واحدا فى قوله من قتل قتيلا لك (قوله وأما ان قال الامام الخ) لعل وجهه انه اذا عين فهو غير داخل على اتساع العطاء فيقتصر على ما يتحقق به العطاء ولو واحدا بخلاف ما اذا قيل من قتل قتيلا (قوله فالاول) تحصل من الشارح ان القيود ثلاثة أن لا يأتى الامام بما يدل على العموم وأن يعلم الاول من مقتوليه وأن يقتلهما مرتبين (قوله وقيل له أكثرهما) انما كان القول الثانى فى هذه المسئلة أكثرهما نصيبا بخلاف التى قبلها فانه أقلهما لانه فى هذه كل منهما فيه أولية بخلاف التى قبلها فان الاول واحد فقط والاقل محقق والاكثر مشكوك فيه فأخذ المحقق وترك المشكوك فيه وهلا جرى قول بأن له أقلهما فيما اذا كانا معا لان (١٣١) القلة موازية للكثرة فأى مرجح للكثرة فلو فرض انه قتل خمسة فى آن واحد وجهل الامر فاذا قلنا بالقول الذى يقول بأخذ النصف فانه يأخذ من كل خمسا وأما اذا قلنا بالاكثر فيأخذ من عليه أمتعة أكثر (قوله ولم يكن لمرأة) أى ولم يكن من امرأة (قوله أو يخص نفسه) مفهومه لو خص قوما هو منهم كأن قال العشرة هو أحدهم من قتل قتيلا فله سلبه أو زاد منا فله سلب من قتل ولو تعدد كغيره ابن عرفة الا أن يضم اليه من يتهم فى شهادته له أو اقراره له بدين فى مرض انتهى (قوله ونبه الخ) أى يعلم من كلام المصنف ان التنفيل بالبغل والبغلة صحيح واذا كان صحيحا فهو داخل فى السلب المعتاد واذا دخل فى السلب المعتاد البغل والبغلة فى قوله من قتل قتيلا فله سلبه لكون المقصود منه تقوية قلوب المجاهدين دخل فى السلب المعتاد الفرس لانه يقوى قلوب المجاهدين بالاولى فاذا قال من قتل قتيلا فله سلبه فيدخل الفرس فى السلب والحاصل ان المعنى ونبه بدخول الادنى فى السلب المعتاد على دخول الاعلى فى السلب المعتاد وقوله لانه اذا دخل البغل أى الشامل للذكر والانثى الذى هو أدنى من الفرس دخل الاعلى والظاهر ان حكم الحمار كذلك وان كان لفظ المصنف لا يدل عليه (قوله لصدق البغل الذكر) لا يخفى ان البغل الذكر لا يصدق على البغلة الانثى (قوله ومثل البغل الخ) حاصل كلامه أن الحمار الذكر يصدق على الانثى التى هى الاتان دون العكس وقوله والجمل والناقة أى ان الجمل الذكر يصدق على الناقة الانثى دون العكس ولا يخفى أن الشمول لا يعقل فالمناسب أن يحذف الذكر و يكون حاصله أن البغل يصدق على الذكر والانثى بخلاف البغلة والجمل يصدق بالذكر والانثى بخلاف الناقة فهو قاصر على الانثى والحمار صادق على الذكر والانثى بخلاف الاتان فهو قاصر على الانثى و بعد كتبى هذا وجدت فى بعض الشراح ما يفيده فلله الحمد فاذا علمت ذلك فيقال هذا الذى قرره باعتبار عرفهم من اطلاق الجمل على ما يعم والحمار على ما يعم والبغل على ما يعم والا فالآن البغل لا يصدق على الانثى وكذا الجمل فحينئذ اذا قال على بغل لا تدخل الانثى وهكذا

(قوله لا ان كانت بيد غلامه) أي التي ليست مهيأة للقتال (قوله ان عطفناه) أي عطفنا دابة فيما تقدم على المثبت وهو سلب اعتيد (قوله وان عطفناه) أي دابة على المنفي أي الذي هو قوله سوار وصليب (قوله وان قدر ذكرا فله نصف نصيبه) المناسب فله نصيب كامل فحينئذ يعطى نصف نصيب (قوله أي في المناشبة) الظاهر أنه تفسير حقيقي أي التحام القتال (قوله لكان أخصر) لانه يحذف بالغ عاقل (قوله كتاجر) كانت تجارته تتعلق بالجيش من مطعم وملبس أم لا وقوله وأجير كانت منافعه عامة كرفع الصواري والاحبل وتسوية الطرق أو خاصة كأجير خدمة ويسهم للاجير ويحط من أجرته بقدر ما عطل من خدمته وليس لمستأجره أخذ سهمه عوضا فيما عطل من خدمته بخلاف مؤجر نفسه في خدمة أخرى لان ذلك قريب بعضه من بعض بخلاف السهم ربما كثر عما استأجره ولان القتال لا يشبه الخدمة ولا يقابل أجره أجرها لان فيه ذهاب نفسه وانما يخير مستأجره فيما تقارب لا فيما تباعد (قوله لكثر سواد) أي جماعة المسلمين (قوله تابعة) أي ليست مقصودة بالذات وقوله أو متبوعة أي مقصودة بالذات (قوله ولو أطاق القتال) أي والفرض انه قاتل (قوله وضد الحاضر) أي الصحيح والاولى زيادة هذا لاجل قوله والمريض ﴿تنبيه﴾ ما ذكره المصنف من أن الضد لا يسهم له ولو قاتل ما لم يتعين عليهم بفجء العدو فيسهم لهم وهل بتعيين الامام كذلك أم لا وهو ظاهر اطلاقهم (قوله ان أجيز وقاتل) أي وأطاق القتال وانما ترك المصنف ضد الاطاقة للاستغناء عنه بقوله وقاتل بناء على أن المراد به القتال المعتبر ولا بد من كونه ذكرا وان كان لفظ الصبي شاملا للذكر والانثى واعلم ان عدم الاسهام مذهب المدونة والرسالة والاسهام قاله في كتاب محمد فالاول هو الراجح (قوله لا المصطلح الخ) أي لان الضد المصطلح عليه لا يكون الا معنى وهذه ذوات أو انها اضداد باعتبار الوصف (قوله قبل اللقاء الخ) فيه اشارة الى أن المراد فانه باللقاء الالتقاء فاذا مات قبل الالتقاء فلا يسهم له واذا مات بعد الالتقاء فيسهم له أي ولو لم يقاتل وهذا قول وقوله بعد واو المراد باللقاء القتال اشارة لقول آخر وانه اذا مات بعد الالتقاء قبل القتال لا يسهم له ومفاد عج ترجيحه ومفاد الشيخ سالم ترجيح الاول ورأيت ما يفيد ترجيح كلام عج والفرق بين الميت قبل اللقاء والضال من أنه يسهم للثاني دون الاول أن الضال نيته الغزو واستمرت الى الآن بخلاف الميت فان نيته انقطعت بالموت (قوله ولو بعد دخول بلد العدو الخ) أي والخلاف فيما اذا دخل كما هو مفاد بهرام

فلو قال على كبغل لكان أشمل (ص) لا ان كانت بيد غلامه (ش) هذا راجع لقوله ودابة ان عطفناه على المثبت أي ودابة ان كانت بيده أو منطقته أو عضده لا ان كانت بيد غلامه وان عطفناه على المنفي كان تكرارا الا ان عطفناه على المنفي كان معناه ولم تكن متصلة به والتي لم تكن متصلة به هي ما كانت بيد غلامه فعطفه على المثبت أولى راجع الشرح الكبير عند قوله ودابة فان فيه زيادة توضيح (ص) وقسم الاربعة لحر مسلم عاقل بالغ حاضر (ش) تقدم الكلام على مصرف الخمس الخارج بالقرعة والكلام الآن على مصرف الاربعة الاخماس الباقية فذكر المؤلف أن يقسمها الامام على من اجتمعت فيه سبعة أوصاف الاول أن يكون صحيحا على تفصيل في هذا يأتي في قوله ومريض شهد الخ الثاني أن يكون ذكرا فلا يسهم للانثى ولو قاتلت على المشهور وأما الخنثى المشكل فله نصف سهم لانه ان قدر أنثى فلا شئ له وان قدر ذكرا فله نصف نصيبه كالميراث وأخل المؤلف بقيد الذكورية ولا يقال تذكير الاوصاف يشعر به لانا نقول هذه الاوصاف أسماء أجناس تشمل الانثى كقول المؤلف العدل حر مسلم الخ فيشمل الانثى الثالث أن يكون حرا فلا يسهم لعبد ولو قاتل على المشهور الرابع أن يكون مسلما فلا يسهم لكافر ولو قاتل على المشهور الخامس أن يكون عاقلا فلا يسهم لغير عاقل السادس أن يكون بالغا فلا يسهم لصبي السابع أن يكون حاضرا للقتال أي في المناشبة وسواء قاتل أم لا ولو قال مكلف لكان أخصر (ص) كتاجر وأجير ان قاتلا أو خرجا بنية غزو (ش) التشبيه في وجوب القسم من الغنيمة والمعنى ان التاجر والاجير اذا كانا مع القوم في القتال وقاتلا أو خرجا بنية الغزو وحضرا القتال ولو لم يقاتلا فانه يسهم لهما لانهما كثرا سواد المسلمين وسواء كانت نية الغزو تابعة أو متبوعة أو هما على حد سواء (ص) لا ضدهم ولو قاتلوا (ش) يعني أن ضد من تقدم لا يسهم له ولو قاتل فضد الذكر الانثى وضد الحر العبد ولو بشائبة وضد المسلم الكافر ولو ذميا نفر مع المسلمين أم لا وضد العاقل المجنون المطبق لا من معه من العقل ما يميز به القتال وضد البالغ الصبي ولو أطاق القتال على المشهور وضد الحاضر للقتال الغائب والمريض على ما سيأتي وضد التاجر والاجير اللذين قاتلا أو خرجا بنية الغزو اذا خرج أحدهما لا بنية الغزو ولم يقاتل لكن الصبي أخرجه المؤلف بقوله (الا الصبي ففيه ان أجيز وقاتل خلاف) لقوة الخلاف فيه والمراد بالضد المقابل لا المصطلح عليه (ص) ولا يرضخ لهم (ش) يعني ان الضد المتقدم ذكره الذي لا يسهم له المشهور انه لا يرضخ له أيضا والرضخ لغة العطاء ليس بالكثير وشرعا مال تقديره الى رأي الامام محله الخمس كالنفل (ص) كميت قبل اللقاء (ش) التشبيه في عدم الاسهام والمعنى ان من مات من آدمي أو فرس قبل التقاء الصفين ولو بعد دخول بلد العدو

فانه لا يسهم له على المشهور ولو مات بعد اللقاء أسهم له والمراد باللقاء القتال (ص) وأعمى وأعرج وأشل ومتخلف لحاجة ان لم تتعلق بالجيش (ش) أي وكذلك لا يسهم لاعمى ولا لاشل ولا لاقطع يد أو رجل ولو كانت بهم منفعة على المشهور وكذلك لا يسهم لمن تخلف لحاجة في بلاد الاسلام الا أن تكون من حوائج الجيش فانه يسهم له (ص) وضال ببلدنا وان بريح بخلاف بلدهم (ش) يعني ان الغازي اذا ضل من الجيش في بلاد المسلمين فانه لا يسهم له لانه لم يحصل منه منفعة للجيش وان ضل عن الطريق بريح أتت على مركبه ولو كانت مركب الامير بخلاف من ضل من الجيش في بلاد العدو فانه يسهم له لانه يكثر السواد في بلاد العدو وان بريح وهذا التفصيل الذي ذكره المؤلف تبع فيه ابن شاس وابن الحاجب وهو منتقد انظر الشرح الكبير (ص) ومريض شهد كفرس رهيص (ش) هو معطوف على مضاف محذوف في قوله ببلدهم أي بخلاف ضال ببلدهم وبخلاف مريض شهد القتال من أوله ولم يزل كذلك حتى انهزم العدو فانه يسهم له لانه حضر سبب الغنيمة وهو القتال فان لم يشهد المريض فلا يسهم له الا أن يكون ذا رأي والمقعد الذي له رأي كذلك بل أولى منه وكذا سائر من قلنا لا يسهم له ممن يتصور منه الرأي كالاعرج والاشل انتهى وكذلك يسهم للفرس الرهيص أي الذي به مرض في باطن حافره من وطئه على حجر أو شبهه كالوقرة وانما أسهم له لانه بصفة الاصحاء (ص) أو مرض بعد أن أشرف على الغنيمة (ش) أي فيسهم له بلا خلاف وأما ان لم يشرف فأشار له بقوله (والا فقولان) أي والا بأن مرض وانقطع قبل الاشراف فيشمل من خرج من بلد الاسلام مريضا ولم يزل أو صحيحا ثم مرض قبل دخول بلد العدو أو بعد دخولها وقبل القتال أو بعده وقبل الاشراف فقولان بالاسهام وعدمه في كل من الصور الاربع حكاهما ابن بشير ولا يدخل في قوله والا صور زوال المانع بأن يخرج مريضا ثم يصح قبل دخول بلاد العدو أو بعد الدخول وقبل القتال أو بعدهما وقبل الاشراف فانه يسهم له في هذه الصور بلا خلاف لان كلامه في حصول المانع لا في زواله ويجري في مرض الفرس ما يجري في مرض

(قوله وأعرج) أي الا أن يقاتل راكبا أو راجلا فيسهم له وينبغي تجريه في الاعمى أيضا وفي قوله وأشل (قوله ان لم تتعلق بالجيش) أي ولو تعلقت بالمسلمين مثال تعليقها بالجيش تكسير أي جمع القوم أو اقامة سوق ومثل تعلقها بالجيش تعلقها بأمير الجيش كقسمه صلى الله عليه وسلم لعثمان وقد خلفه على بنته لتجهيزها ودفنها (قوله ولو كانت بهم منفعة الخ) تحمل المنفعة على نحو بري السهم وأما لو كان لهم تدبير فيسهم لهم (قوله وضال ببلدنا الخ) المعتمد أنه يسهم للضال ببلدنا وكذا من ردها بريح فان رد اختيارا لم يسهم له (قوله وان ضل عن الطريق بريح) أي بسبب ريح أبقى الضلال على حقيقته ويجوز أن يكون في عبارة المصنف استخدام بأن يقال قوله وان ضل بريح أي وان ضل لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى برد بريح (قوله لانه يكثر السواد) أي في بلاد العدو (قوله وان بريح) لا يخفى ان مبالغة الريح هنا لا تظهر (قوله مضاف محذوف في قوله ببلدهم) المراد بالظرفية الارتباط وذلك لان المحذوف انما هو ضال وهو مضاف اليه أضيف اليه خلاف فليس المضاف مظروفا في قوله ببلدهم بل مرتبط كما قررنا (قوله وبخلاف مريض شهد الخ) أي والمرض منعه من القتال فلم يقاتل كما هو مفاد المواق (قوله الا أن يكون ذا رأي) (١٣٣) أي وما تقدم من قوله ولو كان منهم منفعة يحمل على منفعة خاصة من بري سهم فلا تنافي فتدبر (قوله كالوقرة) لعل الظاهر أن يقول وهو الوقرة (قوله أو مرض بعد أن أشرف) قال السنهوري في شرحه وقوله أو مرض أي أو انقطع بعد أن أشرف على الغنيمة معطوف على شهد الذي هو صفة مريض فهو في موضع الصفة له أيضا معطوف بأو التي لاحد الشيئين (قوله وانقطع قبل الاشراف) أي ولم يحضر القتال في الصور الاربع ثم اعلم ان هذا الحل الذي حل به شارحنا قول المصنف ومريض شهد كفرس رهيص قال به عبد الوهاب وهو الذي يدل عليه النقل أيضا وحل عج بخلافه فقال المراد به من حصل له المرض عقب ابتداء القتال صحيحا كما يفيده ح في الحالة الاولى ونصه الاولى أن يخرج في الجيش وهو صحيح لم يزل كذلك حتى ابتدأ القتال فمرض وتمادى به المرض الى أن هزم العدو فان مرضه لا يمنعه سهمه على المشهور وهو مراد المؤلف بقوله ومريض شهد فانه معطوف على مدخول بخلاف بلدهم انتهى المراد منه (قوله وانقطع قبل الاشراف) أي وانقطع عن القتال رأسا فلم يحضر القتال هذا للقلشاني وحل عج بخلافه فقال والا فقولان يشمل من خرج من بلده مريضا واستمر حتى انقضى القتال ومن خرج صحيحا ومرض قبل دخول أرض العدو أو بعد دخول أرض العدو وقبل ابتداء القتال ولو يسيرا واستمر كذلك أيضا فيهما ويجري في مرض الفرس ما جرى في مرض الآدمي من التفصيل فان قلت ما الفرق بين من طرأ له المرض بعد ما شهد ابتداء القتال صحيحا وبين ما ذكر فيه الخلاف في الصور الثلاث قلت هو أن من شهد ابتداء القتال صحيحا ثم طرأ له المرض فقد شهد القتال صحيحا في الجملة وفي الصور الثلاث انما شهد جميع القتال مريضا وهذا على ما يفيده ح وأما ما يفيده كلام القلشاني من أن المرض منعه من حضور القتال في الصور الثلاث فالفرق ظاهر هذا ويبحث فيما ذكر القلشاني بأنه لا وجه للقول بالاسهام في الصور الثلاث لان شرط الاسهام حضور القتال ولم يوجد

اللهم الا أن يقال حضور القتال انما هو شرط فى الاسهام فى حق الصحيح لا فى حق المريض وفيه ما لا يخفى وأما كلام ح فيقتضى انه شهد القتال فى الصور الثلاث كما قدمنا وحينئذ فيقال ما وجه القول بعدم الاسهام له ويجاب بأن حضوره على هذا الوجه كلا حضور عند صاحب هذا القول انتهى (وأقول) وهو فى الصور الثلاث لم يقاتل خلافا لعب واعلم ان الصورة الرابعة لا ينبغى ادخالها وان كان كلام المصنف بظاهره يشملها وهى اذا حضر القتال صحيحا ثم مرض قبل الاشراف على الغنيمة لان الاسهام فى هذه يفهم من قوله ومريض شهد بالاولى انتهى (قوله وبه يعلم ان قوله الخ) وذلك لان الرهص نوع من المرض (قوله وللفرس مثلا فارسه) ظاهره ولو كان للامام الاعظم وجعل السهمين للفرس يفيد انه يستحقهما ولو كان الفارس عبدا فيكونان لسيده وهو أحد الترددين والآخر هما للفارس فلا سهم له (قوله اما العظم مؤنة الفرس) كأن المراد بالمؤنة ما يتعلق بها من أكل وخدمة لا خصوص الاكل (قوله ولهذا) أى ولهذا المذكور من التعليل (قوله والقتال الخ) معطوف على الارهاب (قوله عند الحاجة اليها) مفاده انه يقيد الاسهام بما اذا احتمل قتالهم ببر ولو ببعض مكان من البر فلا يسهم للفرس اذا كانوا فى سفينة ذاهبين الى مالطاه (قوله أو برذونا الخ) لا يشترط فى هذه الامور اذن الامام والضمير فى قوله بهما راجع للبرذون وما بعده (قوله يقدر بها على الكر) أى وقت القتال عليها ولو لم يكن كذلك وقت دخول بلد العدو (قوله هو الدابة الثقيلة) أى الغليظة الاعضاء كما هو الموجود عندنا بمصر يحمل عليه الامتعة (قوله وعكسه مقرف الخ) والظاهر ان المقرف فى الحكم كالهجين وان لم يصرح به المصنف وحرره (قوله أى رديء) أى لكونه برذونا (قوله ومن الآدمى) أى والهجين من الآدمى فهو عطف على من الخيل (قوله يتعدى الخ) أى ان كر تارة يتعدى بنفسه وتارة لا يتعدى أى بنفسه فلا ينافى أنه يتعدى بحرف الجر (قوله اذا كان يتوقع برؤه كالصحيح) هذا لبهرام ونصه يعنى ان الفرس المريض اذا كان يتوقع برؤه فهو كالصحيح يسهم له حكاه فى النوادر عن سحنون وكذا نص عليه فى الجواهر وقال أشهب وابن نافع لا يسهم له لانه لا يمكن القتال عليه الآن فأشبه الكبير انتهى فاذا علمت ذلك تعرف انه لم يقاتل عليه ويجرى فيه الصور المتقدمة فى الآدمى فهو غير المريض المتقدم التى حكم بجريان الصور فيها (قوله أى رجى الانتفاع وقوتل عليه) ظاهره انه لابد من قتال عليه وان موضوع المصنف انه قوتل عليه بالفعل ولا يظهر ذلك أما أولا فنقل بهرام يفيد خلافه والثانى انه اذا قوتل عليه بالفعل لا داعى الى اعتبار رجاء الانتفاع (قوله لانه فهم الخ) أى وشأن رجاء البرء أن يكون فى الانسان لا فى الفرس بل يقال انتفاع وليس كذلك بل رجاء البرء يقال فى الفرس أيضا ثم ظاهره انه تعليل لمجىء الاجمال على تقدير رجوعه للانسان وليس كذلك ونص تت ويسهم لفرس مريض رجى برؤه قاله سحنون خلافا لاشهب وفى كلامه اجمال لانه ان أراد به الرهيص كما قال الاقفهسى فقد قدمه وان أراد غيره ففيه اجمال ما اذا لم يعلم منه وقت مرضه لكنه فى كلام غيره كذلك وأيضا لا يعلم منه هل يعتبر رجاء البرء فى الرهيص أم لا الخ فاذا علمت ذلك تعلم ان كلام الشارح غير ظاهر وهو تابع فى ذلك للفيشى فى حاشيته ثم ان كلام تت لا يظهر لان المصنف قدم الفرس الرهيص فاذن يكون كلامه فى غير الرهيص

الآدمى من التفصيل وبه يعلم ان قوله كفرس رهيص يجرى فيه جميع التفصيل المذكور (ص) وللفرس مثلا فارسه (ش) يعنى ان الفرس لها سهمان ولفارسها سهم واحد اما لعظم مؤنة الفرس واما القوة المنفعة به ولهذا لم يسهم لبغل ونحوه وقوله (وان بسفينة) مبالغة فى الاسهام للفرس والمعنى ان الفرس لها سهمان ولو كانت فى السفينة ولصاحبها سهم لان المقصود من جعل الخيل فى الجهاد الارهاب للعدو لقوله تعالى ترهبون به عدو الله وعدوكم والقتال عليها عند الحاجة اليها ألا ترى ان الغزاة لو تركوا خيلهم لاجل المضيق وقاتلوا على أرجلهم انه يسهم للفرس سهمان ولصاحبها سهم فلا فرق بين البحر والبر (ص) أو برذونا وهجينا وصغيرا يقدر بها على الكر والفر (ش) يعنى ان الفرس يسهم لها وان كان برذونا أو هجينا كما يسهم للفرس فى السفينة والبرذون هو الدابة الثقيلة أى الغليظة الاعضاء الجافية الخلقة والعراب أضمر وأرق أعضاء والهجين من الخيل من أبوه عربى وأمه نبطية أى رديئة وعكسه مقرف اسم فاعل من أقرف وهو من أمه عربية وأبوه نبطى أى رديء ومنهم من عكس ومن الآدمى من كانت أمه غير عربية كالمعتقة وأبوه عربى وكذلك يسهم للفرس الصغير فالضمير فى قوله بها راجع للفرس البرذون وللفرس الهجين وللفرس الصغير والكر فى الحرب الرجوع اليه بعد التولى يقال كره وكر بنفسه فيتعدى ولا يتعدى والفر الفرار بمعنى الهروب (ص) ومريض رجى (ش) أى وفرس مريض يعنى ان الفرس المريض اذا كان يتوقع برؤه كالصحيح يسهم له وبعبارة أى رجى الانتفاع به وقوتل عليه فليس تكرارا مع قوله كفرس رهيص لان ذاك مرضه فى حافره فهو بصفة الاصحاء فلذلك لم يقيده بالرجاء وليس مراده الانسان حتى يأتى فيه الاجمال الذى ذكره تت لانه فهم قوله رجى أى رجى برؤه وليس كذلك فالفرض فى فرس يرجى الانتفاع به عند الحاجة اليه (ص) ومحبس (ش) أى وكذلك يسهم لفرس محبس سحنون وسهامه للغازى عليه لا فى علفه وصلاحه وهل سهما الفرس المعار

للغير

للمعير أو للمستعير قولان وانظر اذا قاتل العبد على فرس سيده هل له سهما الفرس أولا (ص) ومغصوب من الغنيمة أو من غير الجيش ومنه لربه (ش) أى وكذلك يسهم للفرس المغصوب لكن ان كان مغصوبا من الغنيمة أو من غير الجيش وقاتل عليه فى غنيمة أخرى فسهماه للقاتل عليه وعليه الاجرة للجيش وكذا لو أخذ فرسا للعدو قبل القتال فله سهماه وعليه للجيش الاجرة وان كان مغصوبا أو هاربا من الجيش فسهماه لربه ان لم يكن معه غيره لا للمقاتل عليه ولا أجرة على راكبه وأما ان كان مع ربه سواه فسهماه للمقاتل وعليه الاجرة وأما الفرس المكتراة فسهماه لراكبه لا لربه (ص) لا أعجف أو كبير لا ينتفع به وبغل وبعير وثان (ش) يعنى أنه لا يسهم لهؤلاء وانما لم يسهم للبغل وما بعده لان منافعها غير مقاربة لمنفعة الخيل قال فى التنبيه العجفاء الهزيلة والاعجف المهزول يقال عجف بفتح العين وكسر الجيم يعجف عجفا كفرح يفرح فرحا والجمع عجاف فقوله لا أعجف عطف على كفرس رهيص وليس عطفا على قوله فرس من قوله وللفرس لانه لا يفيد عدم الاسهام بالكلية مع انه المراد (ص) والمشترك للمقاتل ودفع أجر شريكه (ش) يعنى ان الفرس المشترك بين اثنين أو جماعة اذا قاتل عليه أحد الشركاء فسهماه لمن قاتل عليه ويدفع لبقية الشركاء أجرة المثل بأن يقال كم أجرة هذا فاذا قيل كذا كان لهم بنسبة مالهم من الفرس فان قاتل عليه كل واحد من الشركاء مناوبة فلكل واحد مقدار ما حصل عليه من ذلك وعليه أجرة المثل بنسبة ماله من الفرس (ص) والمستند للجيش كهو (ش) يعنى انه اذا خرج من الجيش واحد أو جماعة باذن الامام أو بغيره فغنموا غنيمة فانهم لا يختصون بها بل يشاركهم الجيش فى ذلك لانهم انما غنموا ذلك لحرمة الجيش وقوته وكذلك اذا غنم الجيش غنيمة فى غيبة هؤلاء المستندين له فان الجيش لا يختص بها أيضا وظاهر كلام المؤلف انه اذا كان المستند للجيش ممن لا يسهم له ان ما غنمه يكون جميعه للجيش وكلام ابن رشد يدل على خلافه ونص المواق عن ابن رشد فان غزوا أى الكفار مع المسلمين باذن الامام أو بغير اذنه منفردين تركت لهم غنيمتهم ولم تخمس وان غزوا مع المسلمين فى عسكرهم لم يكن لهم فى الغنيمة نصيب الا أن يكونوا مكافئين أو يكونوا هم الغالبين فتقسم الغنيمة بينهم وبين المسلمين قبل أن تخمس ثم يخمس سهم المسلمين خاصة انتهى (ص) والا فله كمتلصص وخمس مسلم ولو عبدا على الاصح لا ذمى (ش) أى وان لم يكن الخارج مستندا للجيش ولا تقوى به بل خرج غازيا وحده من بلاد المسلمين فان ما غنمه يختص به دون الجيش وهذا معنى قوله كمتلصص أى انهم اذا لم يستندوا للجيش بل خرجوا من البلد متلصصين فان حكمهم حكم الجيش المنفرد فيما غنموه فهو لهم فقوله كمتلصص مثال لقوله والا فله لكن هذا المتلصص ان كان مسلما فانه يخمس ما غنمه ولو عبدا على المشهور وهو قول ابن القاسم واليه أشار بقوله على الاصح وسواء كان هذا المسلم ذكرا أو أنثى بالغا أو غيره وأما الذمى فانه لا يخمس ما غنمه قولا واحدا لقوله تعالى واعلموا أنما غنمتم من شئ فان لله خمسه فالخطاب للمؤمنين وقوله لا ذمى عطف على مسلم (ص) ومن عمل سرجا أو سهما (ش) مذهب المدونة وهو المشهور ان من عمل سرجا أو برى

(قوله وقاتل عليه) راجع لقوله لكن ان كان مغصوبا من الغنيمة الخ قال فى لك مانصه وانما قيل فى المغصوب من الغنيمة وقاتل عليه فى غنيمة أخرى لانه تقدم أنه لا يأخذ من الغنيمة الا ما احتاج اليه بقصد الرد والا كان متعديا فلا يسهم له انتهى فحاصله انه اذا أخذ من الغنيمة لا بنية الرد وهو معنى الغصب وقاتل به فى تلك الغنيمة لا يسهم له (قوله وكذا لو أخذ فرسا للعدو الخ) أى لمعونة الجيش (قوله لا أعجف) مجرور بفتحة نيابة عن الكسرة للوصفية ووزن الفعل (قوله وما بعده) الذى هو قوله وبعير وثان أى فرس ثان (قوله فان قاتل عليه كل واحد) أى ولو غير متساويين (قوله مقدار الخ) الاضافة للبيان (قوله عليه) المناسب له وقوله من ذلك أى من أجل ذلك وهو المقاتلة عليه ونسخة الشارح حضر والمناسب حصل وهذا ظاهر ان لم يتساويا وأما لو تساويا فبينهما كما يفيده الشامل (قوله بنسبة ماله من الفرس) الاوضح بنسبة ما لغيره من الفرس فلو فرض ان كلا منهما ماله نصف الفرس وقاتل كل منهما يومين فلكل واحد يأخذ سهما ولو قاتل أحدهما أربعة أيام والآخر يومين فالاول أخذ ثلثى السهمين والآخر الثلث ويدفع أجرة المثل بنسبة ما لغيره من الفرس فاذا كان أجرة الفرس اثنى عشر درهما دفع الذى جاهد أربعة أيام لمن جاهد يومين درهمين وقوله وعليه أجرة المثل ظاهره وعلى كل واحد أجرة المثل ولا يظهر بل الذى عليه أجرة المثل أحدهما فقط وهو الذى جاهد أربعة أيام (قوله وظاهر الخ) لانه جعل المستند للجيش كهو بحيث يكون كبعضه وبعض الجيش اذا كان ذميا لا شئ له (قوله الا أن يكونوا مكافئين) أى مساوين للمسلمين فى القوة (قوله بل خرج غازيا وحده) هذا مما دخل تحت الكاف فى قوله كمتلصص وليس هو المتلصص لان المراد به فيما يظهر الذى يخرج يختطف منهم شيأ وليس قصده القتال وقوله كمتلصص أى مثلا ليدخل من خرج غازيا وحده ومثله يقال فى قوله لكن هذا المتلصص الخ ولا يخفى ان المتلصص يصدق عليه انه ليس مستند للجيش وما قاله الشارح من كونه تمثيلا تبع فيه اللقانى وجعله عج تشبيها وهو أظهر (قوله فانه لا يخمس الخ) أى سواء كان مستندا للجيش أم لا كذا فى عب (قوله ومن عمل سرجا) معطوف

سهما أو صنع مشجبا أو قصعة أو غير ذلك فى بلد العدو فانه يختص به ولا يخمس وسواء كان يسيرا أو كثيرا كما هو ظاهر وهو المشهور فيكون تقييد سحنون للمدونة باليسير خلافا كما عند ابن رشد والمشجب بكسر الميم وبالشين المعجمة وبالجيم اسم آلة كالقبان وقيل شئ من العيدان يركب عليه كالثياب وأفهم قوله من عمل ان ما أصلحه مما كان معمولا لا يأخذه ابن حبيب وما وجده مصنوعا فى بيوتهم فلا يستأثر به وان دق (ص) والشأن القسم ببلدهم (ش) يعنى ان السنة الماضية التى فعلها النبى عليه الصلاة والسلام أو العمل الذى مضى عليه السلف ان الامام يقسم الغنيمة فى أرض العدو لانه أنكى لهم وأطيب لقلوب المجاهدين وأحفظ للغنيمة وأرفق بهم فى التصرف لبلادهم وهذا اذا أمنوا كثرة العدو وكان الغانمون جيشا وأما ان كانوا سرية من الجيش فلا يقتسمون حتى يعودوا للجيش وسكت المؤلف عن احتياج القسم الى حاكم ونص ابن فرحون على انه لا بد منه اذ لو فرض ذلك لجميع الناس لدخلهم الطمع وأحب كل لنفسه من كرائم الاموال ما يطلب غيره وهو مؤد للفتن (ص) وهل يبيع ليقسم قولان (ش) يعنى ان الامام أو الامير هل يجب عليه أن يبيع الاربعة الاخماس ليقسم أثمانها لانه أقرب للمساواة لما يدخل التقويم من الخطا الا أن لا يجد من يشترى فيقسم الاعيان أو لا يجب البيع بل يخير فان شاء باع وقسم الثمن وان شاء قسم الاعيان بحسب ما يراه من المصلحة واعترض بعضهم الاول بأن بيعها ببلد الحرب ضياع لرخصها هنالك وأجيب بأن رخصها يرجع لهم لانهم هم المشترون وهم أحق برخصها وأما الخمس فلا يباع باتفاق وهذا يفهم من قول المؤلف ليقسم (ص) وأفرد كل صنف ان أمكن على الارجح (ش) هذا مبنى على ان الامام يقسم سلع الغنيمة لا أثمانها فيقسم كل صنف من سلع الغنيمة خمسة أقسام ان أمكن ذلك حسا باتساع الغنيمة وشرعا بأن لا يؤدى الى تفريق أم وولدها على ما رجحه ابن يونس فان لم يمكن الافراد ضم الى غيره (ص) وأخذ معين وان ذميا ما عرف له قبله مجانا وحلف انه ملكه (ش) يعنى ان المسلم والذمى اذا وجد أحدهما من متاعه فى الغنيمة شيئا قبل قسمها وشهدت له البينة بذلك فانه يأخذه بغير عوض لكن بعد أن يحلف اليمين الشرعية انه ما باع ولا وهب ولا خرج عن ملكه بناقل شرعى وانه باق على ملكه الى الآن فيستحق قبضه وأخذه بالطريق الشرعى كالاستحقاق لا بد من ثبوت ملكه مع يمينه وتسمى هذه اليمين يمين الاستظهار وهى مكملة للحكم ولا فرق فى ذلك بين المسلم والذمى للعصمة وهذا كله اذا كان صاحبه حاضرا فى الغنيمة بدليل قوله (ص) وحمل له ان كان خيرا والا بيع له (ش) أى وان عرف شئ لشخص غائب حمل له ان كان الحمل خيرا له والا بيع له وأنفذ الامام بيعه وليس له ربه غير ثمنه وكلام المؤلف صادق بما اذا كان بيعه خيرا من حمله أو استوت مصلحة بيعه وحمله والنقل يفيد

على قوله ذمى (قوله وقيل شئ من عيدان) أى من عيدان ثلاث تعقد رؤسها ويفرج بين قوائمها كالقبان أى كآلة القبان أى كالآلة التى يوضع عليها القبان كالمعروف بالسيبيا عندنا بمصر تعلق عليها الثياب والشقاق فاذا علمت ذلك فالقولان يرجعان لقول واحد (قوله أو العمل الخ) أو لحكاية الخلاف كما يفيده تت وفى لـ وهما متقاربان انتهى بل متباينان وذلك لان الاول فعل النبى والثانى فعل السلف الصالح وتبين من ذلك أن المراد بالسنة الطريقة التى تكون مع الندب واذا كان الشأن القسم ببلدهم فهل يكون تركه مكروها أو خلاف الاولى فى شرح شب (١٣٦) الاول (قوله كثرة العدو) الاوضح كرة العدو (قوله فلا يقتسمون حتى يعودوا أو يقربوا فى محل أمن وأما السرية الخارجة من البلد فتقسم حيث تأمن كما أفاده فى شرح شب (قوله هل يجب عليه أن يبيع الاربعة الخ) ليس منقولا النقل فى الباجى وابن عرفة وأبى الحسن وغيرهم التعبير بينبغى الخ أى هل ينبغى للامام أن يبيع الخ (قوله لانهم المشترون الخ) فيه ان المشترى هم أهل الدنيا منهم (قوله فلا يباع باتفاق) فيه نظر بل القولان جاريان فى الخمس أيضا (قوله حسا باتساع الغنيمة) بأن يخص كل واحد مثلا فرس أو جمل أو نحو ذلك (قوله على ما رجحه ابن يونس) اعترض بأنه ليس لابن يونس فى هذا ترجيح وانما هو مختار اللخمى من الخلاف وعبارة المصنف فى التوضيح اختلف فى السلع فقيل تجمع فى القسم ابتداء وقيل ان حمل كل صنف القسم بانفراده لم يجمع والا جمع اللخمى وهذا أحسن وأقل غررا (قوله وأخذ معين) أى شخص معين أو بجنسه كجيش مصر فيدخل قول ابن عرفة لو هرب عبد من مغنم فغنمه جيش آخر رد للاول مجانا ولا يخمس مرتين (قوله وشهدت له البينة) ظاهره انه لا يأخذه بشهادة واحد ويمين مع أنه يكفى (قوله وحمل له ان كان خيرا) ويحلف أيضا وانما حل مع احتمال أنه لا يحلف لان الاصل فيمن له حق أن يحلف مع أن ذلك اليمين استظهار وهى مكملة للحكم وقد قيل انها غير واجبة وذكر عج عن ابن عرفة أنه يدفع له من غير يمين قال تت وعليه كراؤه فان زاد على قيمته دخل فى قوله والا بيع له وانظر اذا لم يكن له هنالك ثمن هل يترك أو يحمل ولو زادت أجرة حمله على قيمته ببلد ربه الا أنه ذكر فى لـ فقال وجد عندى ما نصه وعلى أنه يحلف اذا وصل اليه متاعه أو نكل عن اليمين فانه يوضع فى بيت المال حيث تفرق الجيش فظهر ان المقالات ثلاثة (قوله بما اذا كان بيعه خيرا من حمله) الظاهر ان البيع حينئذ واجب وقوله أو استوت الخ الظاهر انه جائز

(قوله والاولى جعلها بمعنى على) أى فعلى تشعر بتحتم ذلك ولا يظهر هذا الا اذا تعينت المصلحة فقط ولا يظهر فيما اذا استوت (قوله على ماقاله ابن عبد السلام الخ) ومقابله أنه يمضى بقيمته مطلقا ولا يأخذه ربه الا بالثمن وهو قول سحنون قال لانه حكم وافق اختلافا بين الناس وقيل لا يمضى مطلقا ويأخذه ربه بلا ثمن وهو قول ابن القاسم وابن حبيب (قوله ولا ناحيته) أما لو علمت ناحية ربه ولو لم يعرف عينه فانه لا يقسم ويوقف له (قوله وهذا هو المشهور) ومقابله ما لابن المواز والقاضى عبد الوهاب من أنه يوقف (قوله غير مخاص) وذلك لانه ان رجع الى صدر المسئلة يكون المعنى وأخذ المعين وان ذميا ماعرف له لاان لم يتعين وحينئذ يحتمل أن يقسم أو يوقف وان كان راجعا الى قوله ولم يمض قسمه فيكون المعنى أنه يمضى قسمه والكلام فى الجواز ابتداء أفاده بهرام وقال الشيخ أحمد انه معطوف على معنى ماتقدم من قوله وحل له ان كان خبرا اذ معناه وان كان حل ماعرف خبر احل له ان تعين ربه لا ان لم يتعين أى ربه فلا يحل بل يقسم ويحتمل أن يقال انه مخرج مما يفهم من الاخذ وهو عدم قسمه أى وما عرف انه لمسلم أو ذمى فلا يقسم ان تعين المذكور من المسلم أو الذمى لا ان لم يتعين فيقسم (قوله بخلاف اللقطة) الفرق بينها وبين ما لا يعرف ربه على المشهور ومبنى على ان ما يأخذه الحربى من مال المسلم على وجه القهر يصير له فيه شبهة ملك عندنا وعند أبى حنيفة خلافا للشافعى واذا أسلم تقرر ملكه عليه ولذا لو أتلفه قبل اسلامه ثم أسلم لم يطالب به اجماعا والقاسم ينزل منزلته بخلاف اللقطة لا حق للملتقط فيها وجد عندى مانصه بخلاف اللقطة والمسئلة بحالها من كون ربها لم يتعين والا فهو قوله وأخذ معين الخ ويأخذ الامام اللقطة يعرفها سنة ان شاء تصدق بها على المسلمين وليس له أن يتملكها لانه ليس له أن يتسلف من بيت المال لـ (قوله لقطة مكتوب عليها) أى ومجرد الكتابة يكفى فى اللقطة بخلاف التحبيس فلا تكفى الكتابة عليه بل لابد من البينة ولعل وجه ذلك ان الالتقاط من فعلهم فالكتابة منهم بخلاف الحبس والفرق بين ذلك والذى يأخذونه مناقهرا ان ما يأخذونه منا قهرا لهم فيه شبهة الملك بالاخذ المذكور ثم بعد

هذا كله فهذا غير صواب بل الصواب ان اللقطة التى التقطوها من مال المسلم كالذى أخذوه على وجه القهر وانما المراد بقوله بخلاف اللقطة أى بخلاف اللقطة التى تأتى فى بابها أى انا اذا وجدنا اللقطة فى بلادنا ولم نعرف مالكها لا نقسمها بل تعرف بخلاف مالم يعين لمسلم مما غنمه الكفار فاننا نقسمه كما أفاده محشى تت (قوله فان جاء ربه) فى العبارة حذف سقط منه وأصلها لتت فان جاء ربه خير فى فدائها واسلامها لمشتريه اللخمى ان استخدمه مشتريه للاجل خرج حرا ولا شئ لربه وان جاء بعد نصف خدمته خير فى الباقى وفهم من قوله بيعت خدمته ان رقبته لا تباع وهو كذلك فلو بيعت ثم علم بها فلربه فداؤه وان تركه صار حق مشتريه فى خدمته يحاسب الخ (قوله اتباعه) أى المعتق لاجل وقوله مبتاعه فاعل اتباع والمصدر مضاف الى المفعول فالاتباع على ان تسليم الخدمة تقاص وعدم الاتباع بناء على ان التسليم تمليك والراجح اذا حل الاجل قبل الاستيفاء لا يتبع بقية ثمنه والراجح اذا استوفى ثمنه قبل الاجل لا يرجع لربه بل تبقى خدمته لمن هو بيده كذا فى شرح عب (قوله فهل يرجع لربه) أى على ان التسليم تقاص ولا يرجع على أنه تمليك

ذلك واللام فى قوله له للتعليل أى وبيع لاجله أى لاجل ايصال الثمن اليه لا صلة بيع لان الشئ لا يباع لمالكه والاولى جعلها بمعنى على أى بيع عليه (ص) ولم يمض قسمه الا لتأول على الاحسن (ش) أى واذا قسم الامام ماتعين مالكه على المجاهدين لم يمض قسمه جهلا أو عمدا ولربه أخذه بلا ثمن الا أن يكون قسم ذلك المتاع متأولا بأن يأخذ بقول بعض العلماء ان الكافر يملك مال المسلم فيمضى على صاحبه وليس له أخذه الا بالثمن لانه حكم بما اختلف فيه الناس فلا ينتقض على ماقاله ابن عبد السلام انه اختيار الشيوخ بخلاف الجاهل لانه لا يعتد بموافقة الجهل للمذاهب (ص) لا ان لم يتعين (ش) يعنى فان وجد فى الغنيمة مال مسلم أو ذمى ولكن لم يعرف عين صاحبه ولا ناحيته فانه لا يوقف ويقسم بين المجاهدين لتعلق حقهم وهذا هو المشهور والنقل من خارج أنه يجوز قسمه ابتداء فاخراجه من أخذ معين أو من لم يمض قسمه غير مخاص (ص) بخلاف اللقطة (ش) يعنى انه اذا وجدت عندهم لقطة مكتوب عليها ذلك أو وجدها أحد من جماعة الجيش فى دار الحرب فانها لا تقسم وتوقف بلا خلاف قاله ابن راشد ومثل اللقطة الحبس الثابت تحبيسه والا فقولان وتقدم ان المشهور قسم مالم يتعين مالكه ولا يوقف فلو كان ذلك مما لا تملك رقبته كمعتق لأجل أو مدبر أو مكاتب وأم ولد جهلت عين مالكهم فتكلم على ذلك هنا بقوله (ص) وبيعت خدمة معتق لأجل ومدبر (ش) يعنى انا اذا وجدنا فى الغنيمة قبل قسمها معتقا لاجل أو مدبرا أو مكاتبا وعلمنا ان ذلك لمسلم غير معين فان خدمة المعتق الى أجل تباع الى ذلك الاجل اذ لم يبق لسيده الذى أعتقه الى ذلك الأجل فيه الا الخدمة فيخدم من اشتراه الى ذلك الأجل ثم يعتق حينئذ فان جاء ربه خير فى اسلامه فيصير حق مشتريه فى خدمته يحاسب بها من ثمنه ويخرج حرا ولو حل أجله قبل استيفائه ففى اتباعه مبتاعه ببقية ثمنه قولان وان استوفاه قبل أجله فهل يرجع لربه قولان

(قوله وان استخدمه المشترى بعضها) مانقدم كان قد جاء به عقب تسليم الخدمة (قوله خير في الباقى) أى تسليم العبد أو فدائه وهذا فيما بيعت خدمته كما كتبه شيخنا عبد الله والظاهر انه يجرى أيضا اذا بيعت رقبته ثم قدم السيد أيضا (قوله وكذا تباع خدمة المدبر) استشكل بأنها محدودة بحياة السيد وهى غير معلومة الغاية وأجيب بأنه يباع من خدمة المدبر بقدر قيمة رقبته ثم مازاد من الخدمة عن ذلك يكون كاللقطة لتفرق الجيش وعدم معرفة أعيان من يستحقها وظاهر هذا انه لايراعى المدة التى يؤاجر بها العبد الآتية فى قوله وعبد خمسة عشر عاما وحينئذ فيكون ماهنا مخصصا لما يأتى وقال ابن عبد السلام وانما ينبغى ان يؤاجر هذا المدبر زمانا محدودا مما يظن حياة سيده اليه ولا يزاد به على الغاية التى تذكر فى كتاب الاجارة ثم ان عاش هذا العبد وسيده حتى جازا تلك الغاية فالزيادة على الغاية من خدمته تكون كاللقطة لافتراق الجيش وعدم العلم بأعيان من يستحقها (قوله ومحل كون الولاء الخ) سحنون

وان استخدمه المشترى بعضها خير فى الباقى وان جاء بعد حلول الأجل خرج حرا ولا شئ لربه وكذلك تباع خدمة المدبر اذ لم يبق لسيده الذى دبره فيه الا الخدمة قاله سحنون (ص) وكتابة (ش) أى وكذلك تباع كتابة المكاتب اذ لم يبق لسيده الذى كاتبه فيه الا الكتابة وليس فيه خدمة لانه أحرز نفسه وماله فلا تباع رقبته ولا تؤاجر واذا لم يقل ومكاتب فان أدى هذا المكاتب كتابته لمن اشتراه من المغنم فانه يعتق وولاؤه للمسلمين وان عجز عن أدائها رق لمن اشتراه وان جاء سيده بعد ان بيعت كتابته فقداها عاد اليه مكاتبا وان أسلمها او عجز رق لمبتاعها انتهى ومحل كون الولاء للمسلمين اذا لم يعلم السيد كما هو فرض المسئلة فان علم سيده بعد ذلك كان ولاؤه له (ص) لا أم ولد (ش) يعنى انه اذا وجد فى الغنيمة قبل قسمها أم ولد لمسلم ولم يعرف عينه فان خدمتها لا تباع اذ ليس لسيدها فيها الا الاستمتاع و يسير الخدمة والاستمتاع لا يقبل المعاوضة و يسير الخدمة لغو فيتنجز عتقها فقوله لا أم ولد أى لا خدمة أم ولد وصفة الشهادة ماقاله ابن عرفة ونصه وانما تتم الشهادة فى المدبر بقولهم أشهدنا قوم ويسمونهم ان سيده دبره ولم نسألهم عن اسم ربه أو سموه ونسيناه قلت وكذا فى أم الولد والمعتق لأجل انتهى وسيأتى قسم رقابهم جهلا (ص) وله بعده أخذه بثمنه و بالاول ان تعدد (ش) هذا مفهوم قوله سابقا قبله مجانا فالضمير فى له يرجع للمعين من مسلم أو ذمى والضمير للمجرور بالظرف يرجع للقسم والضمير فى أخذه بثمنه يرجع للمبيع والمعنى أن المعين من مسلم أو ذمى اذا عرف ماله بعد أن قسم فى المغنم وأثبته بالطريق الشرعى فانه يأخذه بثمنه الذى بيع به أو قوم به على ماهو به من سلامة أو عيب خفيف أو فاحش وان أبى من هو بيده واختلف قول سحنون لو بيع مرارا واختلفت أثمانه فالمشهور انه لا يخير ولا يأخذه الا بالثمن الاول خاصة الذى بيع أو قوم به فى المقاسم ان تعدد البيع فيه والفرق بينه و بين الشفيع يأخذه بما شاء من الاثمان انه هنا اذا امتنع من أخذه بالثمن الاول فقد سلم صحة ملك آخذه من الغنيمة فيسقط حقه والشفيع اذا سلم للاول صار شريكا وكل شريك باع حظه فلشريكه عليه الشفعة فلذا يأخذه بما شاء (ص) وأجبر فى أم الولد على الثمن وأتبع به ان أعدم الا أن تموت هى أو سيدها (ش) صورة المسئلة ان أم الولد بيعت فى الغنيمة جهلا بحالها ثم علم حالها وتعين سيدها فانه يجبر على فدائها بالثمن الذى بيعت به

والشهادة بأنه مكاتب كما مر فى المدبر وشهادة السماع فيه لغو انتهى أى لانها لا تنفع الا الحائز والحائز هنا غير المالك بل الجيش اه لـ (قوله أى لا خدمة أم ولد) حاصله انه مرفوع عطفا على الكتابة وفيه مضاف محذوف أى لا خدمة أم ولد لمسلم لم يعرف عينه وليس مجرورا بخدمة محذوف لان فيه عمل المصدر محذوفا وهو ضعيف وان نقل عن سيبويه ولا مجرورا عطفا على معتق لئلا يلزم عليه العطف على الموصول قبل كمال صلته أى لانه يلزم عليه عطف كتابة على خدمة قبل أن يتم عمله وذلك لان أم ولد يكون معطوفا على معتق ومعتق معمول وفيه ان هذا على من حيث الاضافة لا من حيث المصدرية قال فى لـ وجد عندى مانصه وهل تخرج حرة من غير حكم أولا بد من الحكم به لانها لا تعتق الا بعد موت سيدها من رأس ماله وهو لم يعرف فلا بد من حكم وهو الظاهر لـ (قوله وصفة الشهادة) أى المأخوذة ضمنا لان ثبوت تدبيره ومكاتبته يكون بالشهادة (قوله بعد ان قسم) قصور والاحسن ماله عج بأن يقول وله بعده سواء كان ذلك المعين أو لغير معين حين البيع أو القسم أو لمعين حينهما ولكن كان البيع خيرا له من جملة أو لمعين وتأول الامام بيعه أو قسمه و باعه أو قسمه (قوله فانه يأخذه بثمنه الذى بيع به) أى على القول بالبيع ليقسم وقوله أو قوم به على القول بقسمة الاعيان أو قيمته ان أخذه أحد من الغانمين دون تقويم أو جهل ماقوم به عليه أو جهل ثمنه فما هنا مفهوم قوله سابقا قبله مجانا وتعتبر القيمة فى هاتين الصورتين يوم بأخذه به كذا ينبغى ومثل ماقسم ما بيع من خدمة مدبر ومعتق لأجل وكتابة فان له أخذه بثمنه وأما ماقسم بلا تأول فيأخذه به مجانا (قوله فالمشهور لا يخير) فلو أراد الاخذ بغير الاول سقط حقه ومقابله انه يأخذه بأى ثمن شاء (قوله بيعت فى الغنيمة) جهلا أو قسمت بعد تقويمها جهلا بأنها أم ولد أو تباع بعد القسم ﴿تنبيه﴾ لو أعتقها مشتريها أخذت مجانا سحنون هذا اذا أعتقها عالما بأنها أم ولد والا فكالو لم يعتقها ولو أولدها أخذها ربها بالثمن وقاصصه بقيمة ولدها على انه ولد أم ولد ولو تكرر بيعها أو شراؤها فعليه فداؤها

(قوله لحالهما) متعلق بمحذوف اى حالة كونهما راجعين لحالهما أى على حالهما الذى كانا عليه من العتق لاجل والتدبير (قوله وتركهما)
أى وترك السيد لهما (قوله مسلما لخدمتهما) حال من الفاعل المحذوف وهو (١٣٩) جائز والاولى جعله حالا من المضاف اليه والشرط

أو قومت به فى المقاسم وان كان أضعاف قيمتها ولا خيار للسيد لكن ان كان سيدها موسرا أخذنا الثمن منه حالا وان كان معسرا فانه يتبع به فى ذمته أما لو قسمت فى الغنيمة مع العلم بها انها أم ولد لرجل مسلم فان سيدها يأخذها ممن اشتراها من المغانم بلا ثمن ومحل وجوب الفداء ان لم يمت أحدهما قبل الفداء أما ان ماتت قبله فلا شئ على سيدها لان الرقبة تعذر تخليصها بالموت اذ المقصود بالفداء تخليص الرقبة وان مات سيدها قبل أن يفديها خرجت حرة بمجرد موته ولم يكن للمشترى عليها ولا على تركة سيدها شئ اذ ليس بدين ثابت انما هو لتخليص الرقبة وقد فات بموت أحدهما (ص) وله فداء معتق لاجل ومدبر لحالهما وتركهما مسلما لخدمتهما (ش) صورة المسئلة أن المعتق الى أجل والمدبر قسما فى المغنم جهلا بالعتق والتدبير أى لم يعلم بالعتق والتدبير الا بعد القسم فان عرف مالكهما فانه يخير بين أن يفديهما بما وقعا به فى المغانم ويرجعان له على ما كانا عليه قبل القسم فيخدم المعتق الى أجله ويخدم المدبر الى موت سيده فيعتق من الثلث وهذا معنى قوله لحالهما وبين أن يسلم خدمتهما ان وقعا فى سهمه تمليكا له فيستوفيهما من صارا فى سهمه وان كثرت وقيل يرجع لسيده ان وفى قبل عتقه فان تم الاجل أو مات السيد قبل الاستيفاء ففى اتباع العبد بما بقى قولان وسيأتى للمؤلف فى المدبر أنه يتبع فالمعتق لاجل كذلك اذ لا فرق بينهما قال فى توضيحه وينبغى أن يقيد قول من قال بعدم الاتباع هنا وفى المعتق الى أجل بما اذا لم يكتما وأما ان كتما فيرجع عليهما الغرورهما انتهى فان تم الاجل ولم يوف لم يتبع بشئ فان وفى والسيد حى والاجل باق رجع لسيده وما تقدم من أنه يسلم خدمتهما تمليكا هو ما فى النوادر عن ابن القاسم والقول بالتقاضى نقله ابن يونس عن سحنون وبعبارة ويؤخذ من قوله واتبع بما بقى أنه يسلم الخدمة تقاضيا ويؤخذ من قوله مسلما لخدمتهما أنه يسلم الخدمة تمليكا فيؤخذ من كلامه أولا وآخرا القولان (ص) وان مات سيد المدبر قبل الاستيفاء فحر ان حمله الثلث واتبع بما بقى (ش) يعنى أن العبد المدبر اذا وجد فى الغنيمة وقسمناه جهلا أو عالمين بتدبيره فان خدمته تباع فى حالة العلم بتدبيره وتباع رقبته فى حالة الجهل بتدبيره ثم اذا علمنا بسيده الذى دبره وأسلم لمن هو فى يده ثم مات سيده الذى دبره قبل أن يستوفى ما وقع به فى المغنم مما قوم به عليه وحمله الثلث فانه يعتق ويتبعه الذى وقع فى سهمه بما بقى عليه من ثمن خدمته أو رقبته عند ابن القاسم وسيأتى حكم ما اذا حمل الثلث بعضه (ص) كمسلم أو ذمى قسما ولم يعذرا فى سكوتهما بأمر (ش) التشبيه فى الاتباع والمعنى أن المسلم أو الذمى اذا قسما فى المغنم جهلا بحالهما والحال انهما لا عذر لهما فى سكوتهما بأمر من الامور بأن نودى وهما ساكتان متعمدان ولم يخبرا بحالهما مع علمهما أن الاسترقاق لا يلزمهما فانهما يكونان حرين ويتبعان بما وقعا به فى المغانم وأما ان كان لهما عذر بأن كان كل منهما صغيرا أو قليل الفطنة أو كثير الغفلة أو أعجميا يظن أن ذلك رق فانه لا يتبع حينئذ بشئ (ص) وان حمل بعضه رق باقيه (ش) أى وان مات السيد واستغرقت الديون جميع المدبر رق جميعه لمن هو بيده وان حمل الثلث بعضه أى بعض المدبر كأن لم يترك السيد غيره عتق ثلثه ورق ثلثاه للغازى وان استغرقت الديون بعضه رق ما استغرقته الديون للغازى وعتق من الباقى ثلثه ورق ثلثا الباقى للغازى فالحاصل أن الغازى يقدم على الديون ليستحق ما تستغرقه ويعتق ثلث الباقى

موجود وهو عمل المضاف فى الحال وقوله مسلما لخدمتهما أى مسلما خدمة كل واحد منهما فالحال فى معنى التثنية فطابق الحال صاحبها وقوله مسلما الخ أى تقاضيا الا تمليكا يدل عليه قوله واتبع بما بقى (قوله وقيل يرجع لسيده) أى على القول بأنه يسلمها تقاضيا وظاهره أنه ضعيف (قوله ففى اتباع العبد بما بقى) أى وعدم اتباعه فالاتباع على أنه يسلمها على جهة التقاضى وعدم الاتباع على انها تسلم تمليكا (قوله وسيأتى للمؤلف الخ) هذا يفيد أن المعتمد انها تسلم تقاضيا فينافى مقتضى كلامه أولا (قوله لم يتبع بشئ) بناء على أنها تسلم له تمليكا وهو أحد القولين المتقدمين (قوله رجع لسيده) بناء على أنها تسلم تقاضيا لا يخفى ما فى تلك العبارة من القلق (قوله ويؤخذ من قوله مسلما أنه يسلم الخ) لك أن تقول معناه مسلما أى على وجه التقاضى فيكون ماشيا أولا وآخرا على القول بالتقاضى (قوله وقسمناه) أى اما ذاته أو ثمن خدمته فينطبق عليه ما بعد (قوله مما قوم به عليه) هذا قاصر على ما اذا لم يعلم كونه مدبرا والحاصل أنه يستفاد من كلام عب ترجيح القول بالتمليك فى المعتق لاجل والتقاضى فى المدبر (قوله عند ابن القاسم) وقال غيره ان حمله الثلث عتق ولا يتبع بشئ والمناسب أن يقول الشارح عند سحنون (قوله ولم يعذرا) والظاهر

العمل بقولهما ان تنازعا مع من أخذهما فى العذر وغيره ولم تقم قرينة أى مع اليمين (قوله أو كثير الغفلة) أى قد تكون الفطنة عنده الا أنه لا يستعملها فيكثر منه الغفلة (قوله وان حمل الثلث بعضه) هذا وقوله وان استغرقت الديون بعضه تفسير قول المصنف وان حمل بعضه الخ
(قوله كأن لم يترك السيد غيره) أى ولا دين

(قوله فقد أسلم له ما اشترى) فيه انما أسلم الخدمة فى ذلك كالجناية ولكن انما نظر لكونه دخل أولا على تملك الرقبة هنا بخلاف الجناية (قوله وعليه ديون الخ) لا حاجة فى تقرير المصنف لذلك بل المصنف يقرر بدون ذلك بأن يكون ما عند السيد الا المدبر بدون دين أو يقرر بالجميع واعلم أن فى مسئلة الديون العبد (١٤٠) اذا رق لا يكون الا للجنى عليه (قوله لان السيد انما أسلم الخ) الحاصل أنه فى مسئلة

عنها ثم يقدم الغازى على الورثة فى باقيه وهو معنى قوله ورق ان هو فى يده (ص) ولا خيار للوارث بخلاف الجناية (ش) أى ولا خيار للوارث فيما رق من كله أو بعضه بين اسلامه للغازى أو فدائه بما بقى له من ثمنه الذى اشتراه به من المقاسم أو قوم به لان مشتريه انما اشترى رقبته فاذا أسلمه سيده فقد أسلم له ما اشترى بما رق منه بعد موته بخلاف الجناية اذا صدرت من المدبر وخير سيده فى اسلامه وفدائه فاختار اسلامه للجنى عليه ثم مات السيد وعليه ديون تستغرق المدبر أو بعضه فان وارث السيد يخير فيما رق منه بين اسلامه أو فدائه بما بقى من أرش الجناية لان السيد انما أسلم للجنى عليه خدمته فاذا مات ولم يحمله الثلث وعتق منه محمله صار كعتق بعضه جنى فيخير الوارث فيما رق منه لان الامر آل الى خلاف ما أسلم السيد (ص) وان أدى المكاتب ثمنه فعلى حاله (ش) هذا اذا قسمت رقبته جهلا أو اشترى من بلاد الحرب وأما اذا بيعت كتابته فيخير سيده بين اسلامه أو فدائه أى وان أدى المكاتب لمبتاعه الذى اشترى رقبته من المقاسم جهلا أو اشتراها من دار الحرب ثمنه الذى اشتراه به عاجلا فقد رجع لسيده على حالته التى كان عليها يؤدى اليه كتابته ويخرج حرا وان عجز رق له (ص) والا فقن أسلم أو فدى (ش) أى وان لم يؤد وعجز عنه خير سيده حينئذ فى اسلامه أو فدائه وعلى كل حال من الحالين فهو قن وبطلت كتابته كمكاتب عليه دين عجز عنه أو جنى جناية وعجز عن أرشها وهو معنى قوله وسواء أسلم لمن هو فى يده أو فدى منه أى فداه سيده بثمنه الذى اشترى به من المقاسم أو دار الحرب فان قلت لاى شئ لم يثبت لسيده التخيير ابتداء فى اسلامه أو فدائه كما فى المدبر والمعتق لاجل قيل لانه لما أحرز نفسه وماله لم يكن لسيده تسليط على اسلامه لانه لا يملك خدمته حتى يسلمها بخلاف المدبر والمعتق لاجل ولما كان الحربى لا يملك مال المسلم بل ولا الذمى ملكا تاما بل انما يتقرر له عليه شبهة فقط أشار الى ذلك بقوله (ص) وعلى الآخذ ان علم بملك معين ترك تصرف ليخيره (ش) والمعنى أن من وقع فى سهمه سلعة من سلع الغنيمة عرضا أو حيوانا صامتا أو ناطقا ذكرا أو أنثى ثم علم ربه وسواء كان ربه مسلما أو ذميا فانه يجب عليه أن لا يتصرف فيه الا بعد أن يخيره فيه فان شاء أخذه بما وقع به فى الغنيمة وان شاء تركه له لانه مملوك له وزوال ملكه موهوم وقوله وعلى الآخذ خبر مقدم وقوله ترك تصرف مبتدأ مؤخر (ص) وان تصرف مضى (ش) أى باستيلاد أو بعتق ناجز والمعنى ان من وقع فى سهمه من الغنيمة عبد أو أمة أو اشترى ذلك من حربى غار عليه أو أبق اليه وتصرف فى ذلك بالاستيلاد أو بالعتق الناجز فانه يمضى على ربه على المشهور أى يمضى العتق وتكون الامة أم ولد له فى مسئلة الغنيمة وفى مسئلة ما اذا اشترى من حربى وان كان ابتداء لا يجوز فقوله (كالمشترى من حربى) فى بلاد الحرب مشبه بما قبله فى مطلق المضى اذ لا يتقيد مضيه بالاستيلاد وما معه بل البيع كذلك بخلاف المأخوذ من الغنيمة فلا يمضى تصرفه فيه بالبيع والفرق قوة ملك المالك فى باب الغنيمة لانه لو وجده قبل قسمها أخذه مجانا ولا كذلك المشترى من حربى فى أرض الحرب فانه لا يأخذه الا بالثمن الذى بيع به كما يأتى فى كلام المؤلف عند قوله ان لم يبع فيمضى ولمالكه الثمن أو الزائد وقوله (باستيلاد) تنازعه تصرف ومضى وأحرى العتق المنجز بخلاف البيع فليس فوتا أى فيما وقع فى المقاسم بل يأخذه ربه كما مر

الجناية المسلم الخدمة ومسئلة الغنائم المسلم فى الاصل الرقبة فاذن لا حاجة لقول الشارح لان الامر آل الى خلاف الخ (قوله لان الامر آل الخ) أى لان السيد أسلم الخدمة ولما استغرقت الديون آل الامر الى الرقبة (قوله هذا اذا قسمت رقبته جهلا) وأما لو بيعت كتابته وأداها فيخرج حرا وأما لو بيع مع العلم بأنه مكاتب فلا يتبع بشئ قاله فى ك وقوله وان أدى المكاتب والا فقن الخ يدل على التخيير للمكاتب ولو فى الفداء من بلاد الحرب أولا وسيأتى ما يفيد أن التخيير للسيد أولا فى قوله وان أسلم لمعاوض الآن يقال ما يأتى فى غير المكاتب ك (قوله الذى اشتراه به) فيه اشارة الى أن فرض المصنف اذا بيعت رقبته لاعتقاد رقه وأما لو بيعت خدمته لاعتقاد أنه مدبر فان للوارث الخيار لان المشترى لم يدخل على أنه يملك رقبته (قوله أسلم أو فدى) واذا فداه سيده فانه يفديه بجميع الثمن ولا يحاسب بما أخذه منه لانه كالاستحقاق يفوز بالغلة (قوله فان قلت لاى شئ الخ) أى بل قيل ان أدى المكاتب ثمنه رجع بحاله والا فقن ويخير سيده بعد ذلك (قوله وان تصرف مضى) بالبناء للمفعول كما ضبط المصنف ابن الحاجب أى تصرف الآخذ مرتكبا للمحرم أو المشترى منه أو موهوب له (قوله فلا يمضى تصرفه) ضعيف بل يمضى على المعتمد كما أفاده ابن يونس هذا محصل ما فى الحطاب ورد عليه فى محشى تت بأن الصواب أنه لا يفوت بالبيع وأنه لم يفهم كلام ابن يونس على وجهه (قوله باستيلاد) قال فى ك وأما غير العبيد فتفويتها بهلاك ذاتها ولو بالاكل وما دام باقيا فيخير ربه ولو نقص ولا شئ عليه لما نقص

(قوله ابن عرفة مقتضى اللخمى الخ) فابن عبد السلام قال وانظر لو دبر أو كاتب في هذه المسئلة انتهى أى فحاصله التوقف وأما اللخمى فقد تردد لان التردد الذى في المصنف للخمى أى فمقتضى كون التدبير والكتابة كالعتق أى الناجز أن العتق لاجل مفوت (قوله ومحل فوت الخ) فيه اشارة الى أن قوله ان لم يأخذه راجع لما قبل الكاف على خلاف قاعدته الاغلبية والفرق بين أخذه من المغنم وأخذه من حربى قوة تسلط المالك في الاول (قوله وبعوض به) ان كان عينا فمثله حيث لقيه أو حاكمه أو مثليا غيرها فمثله في موضع دفعه من بلدهم ان أمكن كتسلف يرد مثله بموضع التسلف الا أن يتراضيا على ما يجوز فان لم يمكن الوصول فقيمته هناك كالمقوم ابن عرفة ويصدق المشترى منهم في ثمنه قال ابن القاسم ان لم يستنكر بحيث يستدل على كذبه فيأخذه بقيمته ابن رشد تفسيره ان لم يدع ربه معرفة ثمنه صدق المشترى فيما يشبه دون يمين وفيما لا يشبه بها وما لا يشك في كذبه بقيمته يوم اشترائه حيث اشتراه وان جهلت فبأقرب محل وان ادعاه صدق المبتاع بيمينه ان أشبه والا فربه ان أشبه والا فقيمته ومن نكل صدق الآخر وان لم يشبه وكل هذا بناء على ما في اختلاف الشفيع والمبتاع في ثمن الشقص (قوله مجانا) المناسب كونه معمولا لاخذ لا متنازعا فيه اذ يبعد ذلك عطف قوله وبعوض لانه معطوف على المتنازع فيه فيكون كذلك وهو غريب كما لا يخفى قاله الزرقانى لانه يؤدى لضياع قوله به أى الذى هو بعد قوله بعوض فالاحسن أن يكون قوله وبعوض معطوفا على محذوف والتقدير ولمسلم أو ذمى أخذ ما وهبوه بغير عوض مجانا وأما اذا وهبوه بعوض فيأخذه بالعوض (قوله ان لم يبع فيمضى) والفرق بين هذا وهو انه اذا باعه الذى عاوض عليه ليس لربه الا الثمن وبين الذى وقع في المقاسم فان ربه اذا عرفه بعد القسم يأخذه بالثمن الذى وقع به في المقاسم حسبما تقدم ذلك عند قوله وبعده فله أخذه بالثمن وبالاول ان تعدد ما قاله عبد الحق ان الذى يقع في المقاسم قد أخذ من العدو على وجه القهر والغلبة فكان أقوى في رده الى ربه والذى اشتراه من دار الحرب انما نيل بالطوع والرضا والذى كان بيده لم يطع بدفعه فكان أقوى في امضاء ما فعل فيه من البيع انتهى (قوله والاحسن) أى والقول الاحسن أى الارجح وقوله أخذه بالفداء أى ان لم يفده ليتملكه والا لم يرجع بشئ والظاهر انه لو تنازع المالك مع المشترى في ان الفداء للتملك أو الرجوع انه يعمل بقول الفادى بيمينه لان هذا أمر لا يعلم الا من قبله ومفدى بكسر الدال لانه من فداه يفديه لا من أفداه يفديه لانه لغة ضعيفة وأصل مفدى مفدوى اجتمعت الواو والياء والسابق منهما ساكن فقلبت الواو ياء وأدغمت الياء في الياء وقلبت كسرة لتسلم الياء فلو اختلف في قدر الفداء ينبغى أن يجرى على ما تقدم قريبا

في قوله وبالاول ان تعدد بخلاف المشترى من حربى ببلاد الحرب فيفوت ولو بالبيع كما مر مع الفرق والراجح من التردد المشار اليه بقوله (وفي المؤجل تردد) أى وفي العتق المؤجل تردد هل يمضى أم لا لانه كالعتق لان التدبير اذا كان فوتا فأولى العتق لاجل ابن عرفة مقتضى اللخمى وابن بشير وابن عبد السلام عدم وقوفهم على قول ابن القاسم ان الكتابة والتدبير كالعتق انتهى ومحل فوت ما أخذ من الغنيمة باستيلاد وما معه ان أخذه بنية تملكه أما ان أخذه بنية رده لربه فقولان بالامضاء وعدم الامضاء كما ذكر واليه أشار بقوله (ان لم يأخذه على رده لربه والا فقولان) والراجح عدم الامضاء (ص) ولمسلم أو ذمى أخذ ما وهبوه بدارهم مجانا (ش) يعنى ان من دخل دار الحرب فوهبه حربى سلعة أو عبدا هرب بدار الحرب أو غار عليه الحربى فاذا قدم بذلك الموهوب له فان ربه المسلم أو الذمى يأخذه منه بغير عوض واذا كان المعطى له أخذه من الحربى بعوض بأن اشتراه منه أو وهبه له هبة ثواب فان ربه لا يأخذه من الذى هو معه الا بعد أن يدفع له نظير ما عاوض عليه واليه أشار بقوله (وبعوض به) فقوله بدارهم متعلق بوهبوه وقوله مجانا يتنازعه العاملان قبله وانما لم يقل المؤلف وبثمن ليشمل البيع والهبة ومفهوم دارهم انهم لو وهبوه أو باعوه بدارنا بعد دخولهم الينا بأمان فان ذلك يفوت على ربه وأما ما وهبوه بدارنا قبل تأمينهم فمثل ما وهبوه بدارهم (ص) ان لم يبع فيمضى ولمالكه الثمن أو الزائد (ش) يعنى ان محل أخذ المالك لشيئه ان لم يفته المعاوض أو الموهوب له فان أفاته بعتق أو ايلاد فلا سبيل له اليه كما مر وبيع فانه يمضى لكن يكون لمالكه الثمن فيما اذا وهب مجانا والزائد فيما اذا عاوض عليه كما لو عاوض عليه بعشرة وباعه بخمسة عشر فله الخمسة الزائدة وعليه فقوله ولمالكه الثمن أو الزائد لف ونشر مرتب وليس له رجوعه بغلة ان اغتله (ص) والاحسن في المفدى من لص أخذه بالفداء (ش) يعنى ان من فدى شيأ من أيدى اللصوص ونحوهم من كل ظالم هل يأخذه ربه من الفادى بغير شئ ابن رشد وهو الاقيس لان اللص ليس له شبهة ملك بخلاف الحربى أو لا يأخذه الا بعد أن يدفع القدر الذى فداه به من أيدى اللصوص قياسا على ما فدى من دار الحرب قوله أخذه بالفداء أى الذى لا يمكن الخلاص الا به فان أمكن الخلاص بلا شئ أو بدون ما دفع فانه يأخذه في الاول بلا شئ وفي الثانى بما يتوقف خلاصه عليه (ص) وان أسلم لمعاوض مدبر ونحوه استوفيت خدمته ثم هل يتبع ان عتق بالثمن أو بما بقى قولان (ش) يعنى ان المدبر والمعتق الى أجل اذا أسلمهما سيدهما لمن عاوض

(قوله فانه يملك خدمتهما) أى ولو زادت على عوضه والفرق بين هذه المسئلة والسابقة ان تلك المدبر ونحوه وقع فى سهمه بخلاف هذه فان فيها المعاوضة فهى أشد ولذلك جرى قول فيها بأنه يتبع بجميع الثمن وأما ان أسلم المعاوض مكاتب استوفيت كتابته فان عجز رق له وان أدى فالولاء لعاقدها ورأيت ما نصه انه يجبر على فداء أم الولد فلا تدخل فى قوله ونحوه (ثم أقول) ان هذه المسئلة كأنها ملفقة من القولين التمليك والتقاضى (قوله ان فر) (١٤٢) اعلم أن بفراره الينا يكون حرا ولو كان فراره الينا بعد نزول جيشنا بهم زاد الشيخ

عليهما من أيدى اللصوص أو فى دار الحرب أو غير ذلك فانه يملك خدمتهما فيخدم المدبر الى موت سيده الذى دبره والمعتق لاجل يخدم الى ذلك الاجل فاذا مات سيده الذى دبره والثلث يحمله أو جاء الاجل فى المعتق لاجل وقد وفيا ما فديا به فلا كلام انهما يعتقان ولا يتبعان بشئ وان لم يوفيا ذلك فهل يتبعهما الذى عاوض عليهما بجميع ما عاوض عليهما به ولا يحسب عليه شئ مما أغتله منهما الانه كالفائدة أولا يتبعهما الا بما بقى عليهما فقط قولان والمعتمد انه يتبع بما بقى كما يفيده كلام المواق (ص) وعبد الحربى يسلم حر ان فر أو بقى حتى غنم (ش) يعنى ان عبد الحربى اذا فر الى بلاد المسلمين قبل اسلام سيده فانه يكون حرا لانه غنم نفسه وسواء أسلم أم لا فلا مفهوم لقوله يسلم وان قدم بمال فانه يكون له ولا يخمس وكذلك يكون حرا اذا أسلم وبقى عند سيده فى بلاد الحرب حتى غنمه المسلمون وسيده مشرك وهذا اذا خرج الينا كافرا أو مسلما قبل اسلام سيده بدليل قوله (لا ان خرج بعد اسلام سيده) اى لا ان خرج الينا كافرا أو مسلما بعد اسلام سيده فرق له وسواء سبق اسلام أحدهما اسلام الآخر أو تساويا فى الاسلام (ص) أو بمجرد اسلامه (ش) معطوف على خرج لا على بعد كأنه قال لا بخروجه أو بمجرد اسلامه أى العبد وليس تكرارا مع مفهوم الشرط لان قوله أو بقى حتى غنم معطوف على فر ومفهوم فر أو بقى حتى غنم أعم من بمجرد اسلامه والاعم لا يلزم أن يصدق بأخص معين لانه يصدق بما اذا أسلم وخرج لبعض ديارهم أو حوزهم أو نحو ذلك ولم يصل الينا وهو اذا لم يصل الينا لا يكون حرا على المذهب (ص) وهدم السبى النكاح الا أن تسبى وتسلم بعده (ش) يعنى ان الزوجين الكافرين اذا سبيا مجتمعين أو أحدهما قبل الآخر فان النكاح ينفسخ بينهما ويحل وطؤها بعد الاستبراء بحيضة ولا عدة لانها صارت أمة الا فى صورة واحدة فانه لا ينقطع بينهما وهى ما اذا أسلم الحربى سواء كان عندنا بأمان أو جاء الينا ثم سبينا زوجته ثم أسلمت بعد ذلك فى العدة فانهما يقران على نكاحهما ترغيبا فى الاسلام لانها صارت أمة مسلمة تحت مسلم فان لم تسلم فرق بينهما لانها أمة كتابية تحت مسلم وهو لا يجوز له أن يتزوج الامة الكافرة وانما له أن يطأها بالملك (ص) وولده وماله فئ مطلقا (ش) الضمير فى ولده راجع لمن أسلم المفهوم من قوله بعده والمعنى ان الحربى اذا أسلم وفر الينا أو بقى فى بلاده حتى غنمنا بلاده فان ولده الذى حملت به أمه قبل اسلامه رق بدليل قوله ورق ان حملت به بكفر وماله غنيمة للجيش الذى دخل بلاده وهو مراده بالفئ ولو عبر به لكان أحسن وأما زوجته فهى غنيمة اتفاقا وكذا مهرها واذا كانت غنيمة فقيل يفسخ نكاحه لملك جزء منها وعلى قول ابن القاسم لو سرق من الغنيمة يقطع لم يفسخ ولا فرق فى ولده بين الصغير والكبير بقى الحربى ببلده أو خرج الينا وترك ماله وولده أسلم عندنا فى أمانه أو فى بلاده وهو معنى الاطلاق وأما ولده الذى حملت به بعد اسلام الاب فانه لا يرق اتفاقا (ص) لا ولد صغير لكتابية سبيت أو مسلمة (ش) هذا عطف على قوله فئ والمعنى ان الحربى

عن ابن حبيب ولا ولاء له عليه ولا يرجع اليه ان أسلم انتهى (قوله والاعم) أى فيجوز أن يكون المصنف أراد هذه الصورة فقط فلذلك نص على الاخرى (أقول) ويرد ذلك بأن الاخرى تفهم بطريق الاولى بل هذا العموم شمولى لا بدلى كما يقتضيه كلامه فالمناسب أنه انما صرح به وان كان بعض مفهوم شرط ردا على أشهب القائل بأنه بمجرد اسلامه يكون حرا فتأمل (قوله وهدم) بالذال المعجمة والمهملة سبيا معا أو مترتبين أو سبيت هى قبل اسلامه وقدومه الينا بأمان أو قبل اسلامه و بعد قدومه الينا بأمان أو سبيت هى فقط فى هذه الاقسام ينهدم النكاح بينهما الا ما استثنى (قوله وتسلم بعده الخ) ومثل اسلامها فى عدم الفسخ عتقها قبل حيضة (قوله الا فى صورة واحدة) ظاهر ذلك والمصنف أنه اذا تعلق السبى بالزوج وحده ان النكاح ينهدم مطلقا وليس كذلك لانه اذا أسلم بعد سبيه فانه يقر عليها الا انها تخير لانها حرة تحت عبد وسواء تقدم سبيه على قدومها بأمان أو تأخر وسواء تقدم اسلامه على قدومها أو تأخر لكن لا بد فى هذا من كون اسلامه فى عدتها (قوله ثم أسلمت بعد ذلك

فى العدة) لا يخفى ان عدتها التى تحل بها للسابى أو غيره حيضة فمعنى أسلم فى عدتها أى أسلم قبل أن ترى الدم اذا (قوله وفر الينا أو بقى فى بلاده) هذا هو المشهور وفهمها التونسى على انه خرج وأما ان لم يخرج فينبغى أن يتبعه ماله و ولده لان غيره لم يحزه وقد بقيت يده على ماله (قوله ولو عبر به الخ) أى لان الفئ موضعه بيت المال والغنيمة تقسم بين الجيش (قوله وكذا مهرها) أى المؤخر وقوله وعلى قول ابن القاسم الخ وهو الظاهر أى انه على قول ابن القاسم اذا سرق من الغنيمة تقطع يده لضعف شبهته على هذا القول لا يفسخ نكاحه لضعف شبهة الملك (قوله لم يفسخ) هذا هو الظاهر

اذا سبي حرة مسلمة أو حرة كتابية فوطئها وأتت بأولاد عنده ثم غنم المسلمون ذلك الحربي والحرة والاولاد فان الاولاد الصغار الذين حدثوا من المسلمة أو من الكتابية عند الحربي لا يكونون فيأ على المشهور بل أحرار تبعا لامهم بخلاف الكبار ففيء (ص) وهل كبار المسلمة فيء أو ان قاتلوا تأويلان (ش) الموضوع بحاله يعني أن الحرة المسلمة اذا سبيت وأتت بأولاد عند الحربي فان كانوا صغارا فهم بمنزلتها كما مر لا يكونون فيأ وأما الكبار فهم فيء أي غنيمة فلو عبر به لكان أظهر وهل هم فيء وان لم يقاتلوا لانهم على حال يمكنهم القتال واليه ذهب ابن شبلون أو هم فيء ان قاتلوا بالفعل واليه ذهب ابن أبي زيد وعبد الوهاب تأويلان وأما كبار الكتابية ففيء اتفاقا كما قال ابن عرفة وبه صرح ابن بشير وابن حارث فحكاية الشارح الخلاف فيهم فيه نظر وقول بعضهم ليس في المدونة تخصيص المسئلة بذلك ليس كما ينبغي ولقد أجاد المؤلف في تخصيص كلامه بكبار المسلمة رحمه الله ونفعنا به (ص) وولد الامة لمالكها (ش) يعني أن المسبية اذا كانت أمة وأتت بأولاد عند الحربي ثم غنمها المسلمون فالمشهور أنهم لمالكها مسلما أو ذميا سواء كانوا صغارا أو كبارا من زوج أو غيره لتبعية الولد لامه في الرق والحرية ﴿تنبيه﴾ الولد يتبع أمه في الرق والحرية ولابيه في الدين والنسب وأداء الجزية وقد صرح أبو الحسن في شرح الرسالة بأن ولد الزنا يتبع أمه في الرق والحرية والاسلام وفي ابن ناجي في شرح المدونة ما يقيده وبه يعلم ما في شرح س * ولما أنهى الكلام على قتال الكفار أتبعه بما ينشأ عنه من جزية ومهادنة وفك أسير وغير ذلك من متعلقاته وبدأ بالكلام على الجزية لانها الامر الثاني المانع من القتال كما مر في قوله ودعوا للاسلام ثم جزية قال في التنبيه الجزية بكسر الجيم مأخوذة من المجازاة والجزاء لانها جزاء لكفنا عنهم وتمكينهم من سكنى دارنا وقيل انها من جزى يجزي اذا قضى قال تعالى واتقوا يوما لا تجزي أي لا تقضي وجمعها الجزى بكسر الجيم مثل لحية ولحى انتهى وشرعت في السنة الثامنة وقيل التاسعة من الهجرة ابن عرفة الجزية العنوية ما لزم الكافر من ماله لأمنه باستقراره تحت حكم الاسلام وصونه انتهى ولما تعلق الكلام في هذا الباب بأربعة أبحاث العقد والعاقد والمعقود عليه والمكان الذي يسكنه فأشار الى الرابع بقوله سكنى الخ والى المعقود عليه بقوله لكافر والى الاولين بقوله

﴿فصل﴾ (ص) عقد الجزية اذن الامام (ش) والمعنى أن الجزية هي اذن الامام (لكافر) ذكر ولو قرشيا على المشهور في سكنى موضع مخصوص على اعطاء مال مخصوص بشرط كون الكافر على وصف مخصوص والعاقد الامام لا غيره فلو عقدها مسلم ابتداء بغير اذن الامام لم تصح لكن يمنع الاغتيال أي من القتل والاسر ويجب عليه اذا بذلوه ورآه مصلحة الا أن

(قوله تأويلان) أي على المدونة أي على قولها ان بلغ ولدها وقاتلوا ففيء ثم قال في الذمية وكبير ولدها فيء ففهمها ابن أبي زيد على ان المراد القتال بالفعل وفهمها ابن شبلون على أن المراد الصلاحية للقتال وان لم يحصل منهم قتال بالفعل وكلا الشيخين خالف عادته لان عادة ابن شبلون لا يتأول ويحمل على ظاهر اللفظ وعادة أبي محمد يحمل على التأويل لا على الظاهر هذا والظاهر ما قاله ابن أبي زيد رضي الله عنه (قوله تخصيص المسئلة بذلك) أي بتخصيصها بأولاد المسلمة بل في المدونة تخصيصها بذلك ﴿باب الجزية﴾ (قوله على قتال الكفار) أي طالب قتال الكفار حصل قتال بالفعل أم لا فظهر قوله أتبعه (قوله من المجازاة) مفاعلة تقتضي الجزاء من الجانبين وذلك ان الجزاء منا تأمينهم ومنهم الجزية وقوله والجزاء أي ما يجازى به كالجزية (قوله وقيل انها) أي الجزية (قوله اذا قضى) أي اذا أدى فهو مغاير لما قبله (قوله أي لا تقضي) أي تؤدي (قوله الجزية العنوية) أي وأما الصلحية فهي ما التزم كافر منع نفسه أداءه على ابقائه ببلده تحت حكم الاسلام حيث يجري عليه وقوله منع نفسه جملة من فعل وفاعل ومفعول وقوله أداءه مفعول التزم وقوله تحت حكم الاسلام مقتضاه ان التراضي منهم على ترك المقاتلة بمال مع عدم كونهم تحت حكم الاسلام لا يكون جزية صلحية وسيأتي في تعريف المهادنة ما يفيده انتهى من شرح شب وقوله لامنه الخ خرجت الصلحية كما قال في ك لكن قد علمت من تعريف الصلحية اشتراكهما في بقاء الكافر تحت حكم الاسلام فانظر ذلك وقوله وصونه أي حفظه تفسير وقوله باستقراره أي على الدوام ليخرج الحربي اذا دخل بأمان لقضاء مصلحة (قوله والى المعقود عليه) فيه ان الكافر عاقد كالامام وأما المعقود عليه فهو السكنى والمال نظير ما قيل في البيع واعلم أن الجزية ينتهي حكمها الى نزول سيدنا عيسى عليه السلام ثم لا يقبل الا الايمان لفيض المال وعدم النفع به حينئذ وانما يقبل الايمان (قوله عقد الجزية) لا يخفى ان الجزية قد عرفت انها المال المعروف فاذن يكون في الكلام ركة فالمناسب أن يعبر بالذمة بدل الجزية كما أفاده بعض المحققين (قوله اذن الامام) أي باذن الامام أي أو نائبه (قوله سكنى موضع مخصوص) أي غير مكة والمدينة واليمن وقوله على اعطاء مال مخصوص وهو الاربعة دنانير أو الاربعون درهما وقوله على وصف مخصوص هو كونه يصح سباؤه (قوله ويجب عليه) أي ويجب العقد على الامام اذا بذلوه أي طلبوه أو بذلوا المال المفهوم من المقام الحاصل أن حكمها الجواز وقد يترجح لمصلحة وقد تتعين والذي يظهر أن يقال ان تعينت المصلحة في

يخاف غائلتهم قاله في الجواهر وقوله لكافر أي لكل كافر لان النكرة في سياق الاثبات قد تعم أي عموما شموليا وان كان قليلا وهو المناسب لغرضه هنا ولا يعترض على ذلك بكلام ابن رشد وابن الجهم من أنها لا تؤخذ من كفار قريش اجماعا فانه طريقة لهما وانما أتى المؤلف بقوله لكافر توطئة لما بعده والا المسلم لا يتوهم أن عليه جزية حتى يحترز به منه وخرج بقوله (صح سباؤه) بالمد أي أسره المعاهد قبل انقضاء مدة عهده والمرتد فانه لا يقر على ردته اذ كل منهما لا يصح سباؤه (ص) مكلف حر قادر مخالط لم يعتقه مسلم (ش) يعني أن شرط أخذ الجزية أن يكون المأخوذ منه مكلفا حرا قادرا مخالطا لاهل دينه فلا تؤخذ من مجنون ولا من صبي ولا من عبد ولا من فيه شائبة حرية ولا من غير قادر على شيء منها ولا من رهبان الاديرة لكن هذا يغني عنه قوله صح سباؤه ولا ممن أعتقه مسلم ببلد الاسلام بخلاف ما لو أعتقه غير مسلم أو أعتقه مسلم ببلد الحرب واذا بلغ الصبي فانها تؤخذ منه على الفور ولا ينتظر به تمام الحول كما في الكافي وانظر هل يجري ذلك في العبد اذا أعتقه والمجنون اذا أفاق أم لا وقوله مخالط ولو راهب كنيسة لا صومعة ودير وغار ولو طرأ ترهبه سقطت عنه عند ابن القاسم خلافا للآخرين ولعله استغنى بتذكير الاوصاف عن اشتراط الذكورية أي المحققة (ص) سكنى غير مكة والمدينة واليمن ولهم الاجتياز (ش) سكنى منصوب بنزع الخافض أي اذن الامام في سكنى كذا وسكنى ممنوع من الصرف يجوز فيما بعده الجر على الاضافة والنصب وقوله غير مكة الخ تفسير لجزيرة العرب المشار اليها بقوله عليه الصلاة والسلام لا يبقين دينان بجزيرة العرب وشمل قوله غير الخ بيت المقدس والثغور ونحو ذلك وأما جزيرة العرب وهي مكة والمدينة واليمن فلا يجوز لهم سكناها لكن يجوز لهم أن يمروا بجزيرة العرب اذا كانوا مسافرين ولا يمنعون من ذلك لدخولهم أيام عمر يجلبون الطعام من الشام الى المدينة وضرب لهم عمر ثلاثة أيام يستوفون ويتظرون في حوائجهم ومقتضى كلامهم أنهم لا يمكنون من الاقامة المذكورة لغير مصلحة وظاهره أن لهم المرور ولو لغير مصلحة وفي عبارة وليس المراد بالاجتياز المرور فقط بل المراد به ما قابل السكنى فيشمل دخولهم هذه الاماكن لتجرهم وقضاء حوائجهم ومصالحهم (ص) بمال (ش) يصح تعلقه بسكنى أي في سكنى بسبب

مال

الجزية وجبت وان ترجحت المصلحة فيها ترجحت وان استوى الامران أي المصلحة وعدمها جازت جوازا مستوي الطرفين وان تعينت المصلحة في عدمها حرمت وان ترجحت المصلحة في عدمها ترجح عدمها هذا ما ظهر فلعله يقبل (قوله شموليا) أي وأما عمومها البدلي فهو الغالب (قوله فانه طريقة لهما) أي طريقة ضعيفة (قوله المعاهد قبل انقضاء مدة عهده) فلا يصح سباؤه ولو طال مقامه عندنا الا أن يضربها الامام عليه حين يريد الاقامة فيصير من أهلها وليس له حينئذ الرجوع على أحد القولين ابن الحاجب ومحلهما بعد الوقوع وأما ابتداء فلا يجوز ضربها عليه لدخوله بأمان (قوله ولا من غير قادر على شيء) أي لا تؤخذ في وقت أخذها ممن ليس بقادر ولعل الاحسن أن يقول فلا تضرب على عاجز والظاهر ان المراد بقادر على الدفع قدرته على الكسب فتضرب على القادر على الكسب ثم حين الاخذ يؤخذ منه على قدر وسعه (قوله ولا ممن أعتقه مسلم ببلد الاسلام) وظاهر أبي الحسن ان العبرة بمحل العتق وان كان المعتق بمحل آخر ويبقى النظر فيما اذا أعتقه مسلم وكافر مشتركا بينهما هل يبعض عليه أو لا يؤخذ منه نظر العتق المسلم أو يؤخذ منه نظر العتق الكافر والظاهر انه اذا كان عتق المسلم الغالب أو النصف لا يؤخذ لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وأما اذا كان أقل فهل كذلك للعلة المذكورة وهو الظاهر وليحرر (قوله واذا بلغ الصبي الخ) لعله مراعاة لقول أبي حنيفة يؤخذ من أول السنة أو لمن يقول بعدم اشتراط التكليف ثم اعلم أن محل أخذها منه عند بلوغه اذا تقدم لضربها على كباره الاحرار حول فأكثر وتقدم له حول عندنا صبيا والا فهو كغيره في عدم الاخذ (قوله وانظر الخ) الظاهر أنهما كالصبي واذا أخذت من الصبي والعبد والمجنون عند البلوغ والحرية والافاقة فالظاهر أنها تؤخذ ثانيا بمرور حول من يوم أخذها وأما الفقير اذا استغنى فلا يطالب بما مضى قبل غناه بل يبتدأ له حول من يوم غناه كما في شرح عب (أقول) والظاهر أنه مثل الصبي بل أولى كما يعلم مما قدمناه فتدبر (قوله ولعله استغنى الخ) ينافي ما تقدم له (قوله سكنى) مصدر سكن الدار اذا أقام فيها (قوله غير مكة الخ) أي وما في حكمها من أرض الحجاز أي ولو صبيا وانما خص المؤلف المكلف وما معه بالذكر لاجل ضرب الجزية عليه (قوله منصوب بنزع الخافض) مقصور على السماع (قوله بجزيرة العرب) من الجزر وهو القطع وسميت بذلك لانقطاع الماء من وسطها لاحتفافها ببحر القلزم من ناحية المغرب وبحر فارس من ناحية المشرق وبحر الهند من الجنوب قال الاصمعي هي ما بين أقصى عدن الى ريف العراق طولا ومن جدة وما والاها من ساحل البحر الى أطراف الشام عرضا (قوله وهي مكة الخ) أي وما ألحق بذلك من أرض الحجاز (قوله وضرب لهم عمر ثلاثة أيام) الظاهر أن تخصيص الثلاثة بالذكر لكون الثلاثة كانت اذ ذاك مظنة لقضاء الحاجة والا فلو كانت الحاجة تقتضي أكثر لكان ذلك كذلك (قوله يستوفون) أي يحصلون حوائجهم (قوله يصح الخ) الحاصل أن الباء اما للسببية او بمعنى على أو بمعنى مع

(قوله والمذهب أن المال شرط لا ركن) أي المال شرط في عقد الذمة لا ركن فيه ولا يصح أن تقول في عقد الجزية ثم اعلم أنه لو أقرهم بغير جزية أخطأ ويخيرون بين الجزية والرد لمأمنهم فيظهر أنه إما ركن أو شرط في صحة عقد الذمة ولا يفترق شرط الصحة مع الركن إلا في الدخول خارج الماهية وعدمه (قوله للعنوي) خبر مقدم واللام بمعنى على وأربعة دنانير أو أربعون درهما مبتدأ مؤخر والجملة مستأنفة استئنافا بيانيا جواب عن سؤال مقدر كأن قائلا قال له أنت ذكرت المال فما مقداره فقال على العنوي كذا والصلحي ما شرط والعنوي منسوب للعنوة بفتح العين وهي القهر والغلبة (قوله أربعة دنانير) شرعية وهي أكبر من دنانير مصر وقوله أو أربعون درهما شرعية وهي أقل من دراهم مصر (قوله في سنة) أي في كل سنة أي قمرية أي لئلا يضيع على المسلمين سنة في نحو ثلاثين سنة وذلك يعم العنوي والصلحي (قوله ثم يتظر عند أخذها) فيه إشارة إلى أنه يضرب عليه متى كان قادرا على الاكتساب

مال وبعقد أي العقد على مال وبإذن الامام أي إذن الامام مع مال أي مصحوبا بمال والمذهب أن المال شرط لا ركن (ص) للعنوي أربعة دنانير أو أربعون درهما في سنة (ش) يعني أن المقدار الذي يضرب على كل من أهل العنوة هي أربعة دنانير أو أربعون درهما في كل سنة ثم يتظر عند أخذها فمن كان غنيا بذلك أخذ منه ومن كان قادرا على بعضه أخذ منه ما قدر عليه ومن كان غير قادر على شيء سقطت عنه ولا يطلب بها بعد غناه قال ابن عبد السلام ولم يعلم من كلام المؤلف أي ابن الحاجب حكم أهل غير الذهب والورق وقد قال سحنون على نقل بعض الشيوخ وإن كانوا أهل إبل فما راضاهم عليه الامام اهـ أي ما راضاهم عليه ابتداء أو عند الأخذ وأهل المعز والضأن والعروض كذلك كما قاله الشيخ كريم الدين (ص) والظاهر آخرها (ش) يعني أن الجزية تؤخذ ممن ضربت عليه آخر الحول كمذهب الشافعي وهو القياس كالزكاة ومثله للباجي ابن رشد وكذلك الصلحية إذا وقعت مبهمة وآخرها منصوب بنزع الخافض أو مفعول لفعل محذوف أي إنما تؤخذ آخرها (ص) ونقص الفقير بوسعه ولا يزاد (ش) يعني أن الجزية تؤخذ من الفقير بقدر حاله ولو درهما واحدا ولا يزاد الغني على القدر المتقدم ذكره (ص) وللصلحي ما شرط وإن أطلق فكالأول (ش) تقدم الكلام على الجزية العنوية والكلام الآن في الجزية الصلحية وهي على ما شرط إن رضي الامام أو من يقوم مقامه وله أن لا يرضى بما شرط ويقاتله ولو بذل أضعاف الأول على المذهب وما يأتي ضعيف وإن أطلق في صلحه ولم يشترط قدرا فعليه ما يلزم العنوي وهو أربعة دنانير أو أربعون درهما (ص) والظاهر إن بذل الأول حرم قتاله (ش) يعني أن ابن رشد استظهر أن الصلحي إذا بذل القدر الذي على العنوي أنه يلزم الامام أن يقبله منه ويحرم على الامام أن يقاتله وحقه أن يعبر بالفعل لأنه من عند ابن رشد لا من الخلاف (ص) مع الإهانة عند أخذها (ش) أي وتؤخذ كل من الجزيتين مع الإهانة وجوبا أي الإذلال والشدة لهم عند أخذها لقوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ويؤخذ من كلامهم عدم قبول النائب في ذلك لأن المقصود حصول الإهانة والإذلال لكل أحد بعينه عسى أن يكون ذلك مقتضيا لرغبتهم في الإسلام (ص) وسقطتا بالإسلام (ش) أي الجزية والإهانة والمراد بالجزية المطلقة الشاملة للعنوية

ثم يتظر عند الأخذ (قوله والظاهر آخرها) ومن اجتمعت عليه جزية سنتين أخذتا منه إن كان لفرار لا لعسر لأن الفقير لا جزية عليه ولا يطالب بها بعد غناه ولا تثبت لمدعيها إلا ببينة أو دليل وتعبيره بالاسم لا يوافق مصطلحه والموافق التعبير بالفعل (قوله ومثله للباجي) أي فهذا الاستظهار من المصنف موافق للباجي (قوله أو مفعول) ظاهره أنه مفعول به وليس كذلك بل هو منصوب بنزع الخافض أي يؤخذ في آخرها وينبغي تقييده بما إذا كان يحصل له اليسار في الآخر فإن كان إنما يحصل له اليسار في الأول أخذت فيه لأن تأخيره لآخرها يؤدي لسقوطها (قوله ونقص الفقير) أي عند الأخذ لا عند الضرب لأنها تضرب عليه كاملة كما في لك وقوله بوسعه معمول لمحذوف أي وأخذ منه بوسعه أو ضمن نقص معنى اعتبر أي اعتبر الفقير بوسعه أي طاقته (قوله وللصلحي ما شرط) بالبناء للفاعل وقوله إن رضي إشارة إلى أن في عبارة المصنف حذفا وهذا يدل على قراءته بالبناء للفاعل كما قلنا ويصح أن يقرأ بالبناء للمفعول أي ويكون الشرط إما من الامام أو من الحربي ولا بد من الرضا على كل وقوله وما يأتي ضعيف أي الذي هو قوله والظاهر إلخ (قوله أي الإذلال والشدة إلخ) وحد ما قيل في إهانته أن يجمعوا يوم أخذها بمكان مشهور كسوق ويحضروا فيه قائمين على أقدامهم وأعوان الشريعة فوق رؤوسهم يخوفونهم على أنفسهم حتى يظهر لهم ولغيرهم أن مقصدنا منهم إظهار ذلهم لا أخذ أموالهم ويرون أن لنا الفضل في قبولها منهم وتركهم ثم يجذب كافر بعد كافر لقبضها ويصفع على عنقه ويدفع دفعا كأنما خرج من تحت السيف عسى الله أن يكف بأس الذين كفروا وينبغي استحضار ما جبلوا عليه من بغضهم لنا وتكذيب نبينا وأنهم لو قدروا علينا لاستأصلونا شيأ فشيأ واستولوا على دمائنا

والصلحية وهذا أولى لانه يعلم منه حكم الاهانة بطريق المنطوق وعلى عود الضمير على الجزيتين لا يعلم منه حكم الاهانة الا بطريق الالتزام وظاهر قوله وسقطتا بالاسلام ولو ظهر منه التحيل على اسقاط الجزية فى السنين المنكسرة وهو كذلك (ص) كأرزاق المسلمين واضافة المجتاز ثلاثا للظلم (ش) يعنى أنه يسقط عنهم لاجل الظلم ما قرره عمر بن الخطاب رضى الله عنه مع الدنانير والدراهم فى كل شهر على كل نفس وهو من الحنطة مدان وثلاثة أقساط زيت على من كان بالشأم والحيرة وقرر على كل من كان بمصر اردبا من الحنطة فى كل شهر على كل نفس ولا أدرى كم من الودك والعسل والكسوة وقرر عليهم أيضا أن يضيفوا من مر بهم من المسلمين ثلاثة أيام وقرر على أهل العراق خمسة عشر صاعا من التمر فى كل شهر على كل نفس مع كسوة معروفة كان عمر رضى الله عنه يكسوها الناس لا أدرى قدرها قاله مالك وقوله للظلم علة للمسألتين (ص) والعنوى حر (ش) يعنى أن العنوى بعد ضرب الجزية عليه حر فعلى من قتله خمسمائة دينار لان اقراره فى الارض لعمارتها من ناحية المن الذى قال الله تعالى فاما منا والمن العتاقة فلا يمنعون من هبة أموالهم والصدقة بها وأن يحكم بذلك عليهم المسلمون وأن لا يمنعوا من الوصية بجميع أموالهم الا اذا لم يكن لهم وارث من أهل دينهم وكان ميراثهم للمسلمين وعليه يأتى قول ابن حبيب اذا أسلموا كانت لهم أموالهم ولم تنزع منهم والى هذا أشار المؤلف بقوله (ص) وان مات أو أسلم فالارض فقط للمسلمين (ش) أى الارض المعهودة فى قوله ووقفت الارض وهى التى أقرت بيده يوم الفتح اذ لم تقر بيده الا ليعمل فيها اعانة على الجزية ابن زرقون وأما الارض التى اشتراها بعد العنوة حيث يجوز له الشراء فهى من جملة أمواله حكمها حكم ماله عندى ولم أر نصا فيها وكان الاولى أن يفرع قوله وان مات الخ بالفاء لانه مفرع على الحرية ومفهوم قوله فقط ان ماله ليس للمسلمين لكن على تفصيل وهو أن ما اكتسبه من المال قبل الفتح فهو للمسلمين أيضا وما اكتسبه بعده فهو له فان قيل ما هنا مخالف لما سيأتى فى باب الفرائض من قوله ومال الكتابى الحر المؤدى للجزية لاهل دينه من كورته فالجواب ان ذلك فى غير العنوى جمعا بين الموضعين (ص) وفى الصلحى ان أجملت فلهم أرضهم والوصية بمالهم وورثوها (ش) الجار والمجرور متعلق بمقدر أى والحكم فى الصلحى وقوله فلهم أرضهم جواب الشرط والشرط وجوابه خبر المبتدا المقدر فاذا أجملت جزيتهم على البلد بما حوت من أرض ورقاب من غير تفصيل ما يخص شخصا ولا ما يخص الرقاب من الارض فلهم أرضهم ان أسلموا ابن القاسم ويبيعونها الباجى ولا يزاد فى الجزية بزيادتهم ولا

(قوله واضافة المجتاز ثلاثا) من عطف الخاص على العام لان هذا من أرزاق المسلمين لـ (قوله ثلاثا) أى ثلاث ليال أو أيام وحذف التاء مع حذف المعدود جائز ولو كان المعدود مذكرا (قوله للظلم) أى بأكثر مما فرض عليهم (قوله مدان) الذى فى تت صاع والذى فى المواق مديان تثنية مدى مكيال يسع سبعة عشر صاعا (قوله وثلاثة أقساط زيت) كل قسط ثلاثة أرطال بالشامى لا بالمصرى وبعبارة أخرى وزن كل قسط تسعة أرطال (قوله والحيرة) نسخة لـ والجزيرة قال والذى فى عبارة بعضهم والحيرة بالكسر بلد قريب من الكوفة بدل الجزيرة لان الجزيرة يمنعون من سكناهم فيها (قوله ولا أدرى كم الخ) استظهر بعضهم أنه يرجع فى ذلك لاجتهاد الامام (قوله والعنوى حر) أى والصلحى كذلك (قوله وكان ميراثهم) عطف مسبب على سبب أى لانهم اذا لم يكن لهم وارث من أهل دينهم فميراثهم للمسلمين (قوله وعليه) أى على أنه حر الذى هو المعتمد ومقابله يقول انه عبد للمسلمين ويترتب على الحرية أنه لا يجوز النظر الى شعور نساء أهل الذمة ولا صدورهن وعلى أنهن اماء فيجوز ذلك (قوله الا ليعمل الخ) فيه أن ولده عليه الجزية فقضيته أنها تورث مع أن المصنف قال فالارض للمسلمين سواء كان له وارث أم لا (قوله حيث يجوز له الشراء) أى بأن كانت أرض موات كما أفاده بعض شيوخنا احترز بذلك عن أرض الزراعة فانها وقف لا يجوز شراؤها (قوله أن ما اكتسبه من المال قبل الفتح الخ) فان قلت انه قبل الفتح غنيمة قلت انه اذا أقر فى البلاد لا بد أن يترك له شئ يتعيش به (قوله فهو للمسلمين) أى فى بيت المال هذا وأفاد بعض شيوخنا قائلا والذى فى عج أن المعتمد خلاف هذا التفصيل وهو أنه ان مات فان ماله للمسلمين ان لم يكن له وارث سواء اكتسبه بعد الفتح أو قبله اه (أقول) واذا علمت ذلك نخبرك بنص الشيخ عبد الرحمن الذى هو أصل عبارة الشارح وهو وأما غير الارض من جميع أموالهم فله أو لوارثه وشهره ابن الحاجب لكن فى المدونة وان كان الذى أسلم من أهل العنوة لم يكن له ماله ولا أرضه ولا داره قال ابن يونس عن أبى محمد يريد ماله الذى اكتسبه قبل الفتح وأما ما اكتسبه بعد الفتح فهو له اه فمفهوم الارض فقط فيه تفصيل على ما عند ابن يونس فلا يعترض به على المصنف اه والحاصل أنه اذا مات فماله لوارثه ان كان له وارث فان لم يكن له وارث فماله للمسلمين أى ماله الذى بيده حين الموت اكتسبه قبل الفتح أو بعده وبقى بيده (وأقول) ظهر لك أن الخلاف فيما اذا أسلم وقد علمت أن ماله قبل الفتح غنيمة وقد أجمعنا على ما تقدم فان قلت يستبعد كونه اذا لم يسلم يبقى ذلك المال بيده واذا أسلم ينتزع منه قلت لا بعد لانه اذا أسلم يصير له استحقاق فى بيت المال (أقول) ويمكن جواب آخر بأن يكون المراد أن هذا المال الذى اكتسبه قبل الفتح لم يظهر حين فتح البلاد حتى يقسم بين الغانمين وما ظهر الا بعد تفرق الجيش فصار لا موضع له الا بيت المال هذا ما ظهر وعليك بالتأمل فى المقام والله أعلم (قوله فلهم أرضهم ان أسلموا) وأولى

وانما قصد بذلك اشارة للفرق بينه وبين العنوى (قوله فلأهل مواداتهم) كذا في نسخة شيخنا عبد الله كاتبا عليها أى الدين يؤدون عنهم الجزية كذا ضبطه تت بخطه اهـ وفي شرح شب خلافه لانه قال المراد بمواداتهم من بينهم وبينه مودة وقد ذكروا انه لابد أن يكون من أهل دينهم فان كان من أهل دينهم ولم يكن بينهم وبينه مودة فلا توارث بينهم انتهى قال في المصباح وادده موادة وودادا وذكر قبل أن الاسم المودة ﴿تنبيه﴾ في شرح شب كما أن الارض لهم أموالهم لهم فلو قال المصنف فلهم أرضهم ومالهم والوصية بهما و ورثاء عنهم فان لم يكن لهم وارث فلمواداتهم من أهل دينهم لأفاد المراد انتهى (قوله وخراجها على البائع في المسئلتين) وهذا قول ابن القاسم ومقابله ما لأشهب القائل بأن خراجها على المشتري فلو ابتاعها المسلم على أن خراجها عليه كان البيع حراما قاله ابن القاسم (قوله الا أن يموت أو يسلم) تقدم مفهوم يموت وأن فيه نظرا وكذا يقال في مفهوم يسلم والظاهر أنه اذا أسلم تسقط عنه رأسا فلا يطالب بها بائع ولا مشتر وذلك لانه اذا أسلم يسقط عنه الخراج والارض له واذا كان الامر كذلك فمثله اذا باعها ثم أسلم فلا يطالب بها المشتري ولا البائع (أقول) والظاهر انه اذا مات البائع يتبع ورثة البائع لانه لما حكم الشارع بأن المتبوع البائع يظهر أن التعلق يكون من جهته فيلحق به وارثه لا المشتري والذي يظهر أنهم اذا أسلموا تسقط عنهم وعن المشتري لان الارض تكون لهم اذا أسلموا وتسقط الجزية عنهم بالاسلام وقد ملكها منهم المشتري وقوله وحكمه حكم الذي قبله هذا هو الذي أفاده بقوله فالحكم فيهما سواء وهو أن أرضهم لهم ان أسلموا الخ (قوله في الاقسام الثلاثة) الاول هو ما أشار له بقوله وفي الصلحي ان أجملت الخ والثاني ما أشار له بقوله وان فرقت على الرقاب الخ والثالث هو ما أشار له بقوله وان فرقت (قوله وذكر الشيخ كريم الدين الخ) فصار الحاصل ان رب الارض اذا باعها فخراجها على أهل الصلح جميعهم في القسمين الاولين وفي الثالث على البائع فافترق الحكم في الخراج عند البيع وان ساوى الثالث الثاني في شئ آخر الذي قد تقدم بيانه ﴿تنبيه﴾ في ابن يونس وجه خامس وهو ما اذا أجملت على الرقاب دون البلد قال فلهم بيع الارض وتورث عنهم كما لو كانت مفصلة على الجماعة انتهى (أقول) قد علمت ما قاله الشيخ كريم الدين في القسم الثاني وهو ظاهر بالنسبة لما اذا فرقت على الرقاب وأجملت على الارض أي بالنسبة للارض لا بالنسبة للرقاب لان الارض لا دخل لها في ذلك ويبقى ما اذا قسمت على الرقاب وسكت عن الارض وباع أحد أرضه والظاهر أنه لا يتعلق بالارض خراج على المشتري وانما الذي هو مضروب على بائعها يكون عليه مطلقا وفي شرح عب وعلم مما قررنا ان كلا من مسئلة كون أرض الصلحي وماله له ومسئلة وصيته بهما ومسئلة خراج الارض تجري فيه أربعة أقسام وهي كون الجزية مفرقة على الارض فقط أو على الرقاب فقط أو عليهما أو مجملة وسكت عنها اذا أسلم فيكون له أرضه وماله سواء أجملت الجزية عليه أو فصلت على الرقاب أو الارض أو عليهما انتهى وتأمل في المقام تجد الصور تزيد

ينقص بنقصانهم ولا يبرأ أحد منهم الا بأداء الجميع لانهم حملاء والوصية بما لهم بعضه أو كله وورثوها فان لم يكن لهم وارث فلأهل مواداتهم اذ لا ينقص من الجزية شئ بموت بعضهم وذهب ابن حبيب الى أن الارض موقوفة للجزية لا تباع ولا تورث وليست لهم ان أسلموا

(ص) وان فرقت على الرقاب فهي لهم الا أن يموت بلا وارث فللمسلمين ووصيتهم في الثلث

(ش) يعني ان الجزية الصلحية اذا وقعت مفرقة على الرقاب كعلى كل رقبة كذا وأجملت على الارض أو سكت عنها فلهم أرضهم واليها يعود الضمير من قوله فهي لهم أي فالارض لهم يرثونها ويبيعونها وتكون لهم ان أسلموا وتورث عنهم مع مالهم ان ماتوا فان مات واحد منهم ولا وارث له فماله وأرضه للمسلمين لا لاهل مودته ووصيتهم في هذه الحالة في الثلث فقط ان لم يكن لهم وارث والا فلهم الوصية بجميع مالهم وفي هذه الحالة تزيد الجزية بزيادتهم وتنقص بنقصانهم وحكم ما اذا فرقت على الارض أو عليهما حكم ما اذا فرقت على الرقاب

(ص) وان فرقت عليها أو عليهما فلهم بيعها وخراجها على البائع

(ش) يعني أن الجزية الصلحية اذا وقعت مفرقة على الارض فقط أي وأجملت على الرقاب أو سكت عنها كعلى كل شجرة كذا أو وقعت مفرقة على الارض وعلى الجماجم معا كعلى كل شجرة كذا وعلى كل رأس كذا فأرضهم لهم يبيعونها لمن شاؤا وخراجها على البائع في المسئلتين وهذا قول ابن القاسم في المدونة وانظر اذا مات البائع هل يتبع المشتري بخراج الارض دائما أو ورثة البائع وبعبارة وان فرقت عليها أي الارض أو عليهما أي الارض والرقاب فالحكم فيهما سواء وهو أن أرضهم وأموالهم لهم ان أسلموا ولورثتهم ان ماتوا الا أن يموتوا بلا وارث فللمسلمين كما في القسم الذي قبله ويزاد هنا قوله ولهم بيعها وخراجها المضروب عليها على البائع الا أن يموت أو يسلم وسكت عن المال في هذا القسم وحكمه حكم القسم الذي قبله وعلى كل حال الارض لهم في الاقسام الثلاثة الا أنهم اذا باعوها في القسمين الاولين لا يكون خراجها على البائع وفي هذا القسم خراجها على البائع والمراد بخراجها ما ضرب عليها وسكت المؤلف عما اذا فصلت على الرقاب وأجملت على الارض أو سكت عنها هل يكون على من باع الارض خراجها أولا وذكر الشيخ كريم الدين أنه لا يكون خراجها على من باعها بل يكون عليهم أي على أهل الصلح جميعهم كما أن الحكم كذلك

اذا وقع الصلح على الرقاب والارض مجملا لكن ذكره على سبيل البحث (ص) وللعنوي احداث كنيسة ان شرط والا فلا (ش) يعني ان العنوي يجوز له أن يحدث كنيسة في بلد العنوة المقر بها لأهلها أو فيما يختطه المسلمون يسكنوه معهم اذا اشترط ذلك عند ضرب الجزية ويوفى له بشرطه فان لم يشترط ذلك عند الضرب فانه يمنع من احداث الكنيسة ولا يتعرض لهم في كنائسهم القديمة وان بلا شرط (ص) كرم المنهدم (ش) يحتمل التشبيه التام فيجوز مع الشرط لا مع عدمه ويحتمل الناقص وهو عدم الجواز ولو مع الشرط وهو الراجح وحينئذ يقال ما الفرق بين الاحداث والترميم فيقال ان الترميم فيه بقاء الشئ على ما هو عليه فتجويزه يوصل لهم الى أغراضهم من بقاء الكنيسة على ما هي عليه بخلاف الاحداث فان المسلمين فيه كأنهم المنشؤن لها ويقوي الاحتمال الثاني تصريحه بمفهوم الشرط لانه لا يصرح به الا لنكتة وهي ذكره لما يشبه به (ص) وللصلحي الاحداث (ش) يعني أن الصلحي يجوز له أن يحدث كنيسة في غير بلد المسلمين ويجوز له أيضا أن يرم ما انهدم من الكنائس القديمة وسواء شرط ذلك على المسلمين عند ضرب الجزية عليه أم لا على المذهب (ص) وبيع عرصتها أو حائط (ش) يعني أنه يجوز للصلحي أن يبيع عرصة الكنيسة أو حائطها بخلاف أرض العنوة فلا يجوز لهم بيع شئ منها لان جميعها في الله تعالى على المسلمين وحائط بالجر أو بالنصب اما عطف على لفظ عرصتها أو على محلها لانه في محل نصب على أنه مفعول المصدر (ص) لا ببلد الاسلام (ش) أي التي بأرض الاسلام أي التي انفرد باختطاطها المسلمون أي التي كان بها المسلمون قبل فتح أرضه لا البلد التي اختطها المسلمون بعده أو معه فانه لا يمنع من ذلك هذا ما يعول عليه ومحل المنع المذكور ان لم يحصل مفسدة فان كان يحصل من المنع مفسدة أعظم ارتكب أخف المفسدتين هذا معنى قوله (الا لمفسدة أعظم) (ص) ومنع ركوب الخيل والبغال والسروج وجادة الطريق (ش) يعني أن الذمي عنويا أو صلحيا يمنع من ركوب الخيل النفيسة ومن ركوب البغال النفيسة ويمنع من الركوب في السروج ولو على الحمير بل يركبون على الاكف عرضا بأن يجعل رجليه معا في جانب الدابة اليمنى أو اليسرى والاكف البرذعة الصغيرة التي تجعل تحت البرذعة الكبيرة وأما الجمال فهي في عرف قوم كالخيل وفي عرف آخرين كالحمير بل دونها فتجري على هذا ويمنع من جادة الطريق أي وسطها اذا لم يكن خاليا قال الجوهري جادة الطريق معظمه والجمع جواد (ص) وألزم بلبس يميزه وعزر لترك الزنار وظهور السكر ومعتقده وبسط لسانه وأريقت الخمر وكسر الناقوس (ش) يعني أن الذمي يلزمه أن يلبس شيأ يميزه عن زي المسلمين لئلا يتشبه بهم ولهذا اذا ترك لبس الزنار فانه يلزمه التعزير والزنار بضم الزاي هو ما يشد به الوسط علامة على الذل وكذلك يعزر اذا أظهر السكر والخنزير والجهر بالقراءة بين المسلمين وكذلك يعزر اذا أظهر معتقده في المسيح عيسى بن مريم عليه السلام أو غير ذلك مما لا ضرر فيه على المسلمين وكذلك يعزر اذا بسط لسانه على مسلم أو بحضرته والمراد ببسط لسانه أن يتكلم ولا يحترم الحاضرين وان لم يكن سبا ولا شتما وكذلك يعزر اذا
أظهر

(قوله ان شرط) أي ان طاع الامام له بذلك أي ان سأل وأجابه بذلك والا فالعنوي مقهور لا يتأتى منه شرط (قوله يسكنوه معهم) كذا بخطه بحذف نون الرفع أي لا ببلد يسبق المسلمون باختطاطها كما سيأتي بيانه هذا والمعتمد الذي عليه المحققون وتجب به الفتوى انه لا يمكن العنوي من الاحداث مطلقا سواء شرط أم لا ﴿تنبيه﴾ لو أكل البحر كنيستهم فالظاهر كما في لـ أن لهم الاحداث بالشرط أي على ما قاله المصنف (قوله كأنهم المنشؤن لها) لا يخفى ما في بعد هذا اذ في الاحداث اظهار شوكة الكفر بخلاف الترميم فتدبر (قوله لا ببلد الاسلام) أي لا يجوز لكل من العنوي والصلحي الاحداث ببلد الاسلام التي بعدلوا عليها (قوله اختطها المسلمون) أي نزلها المسلمون قال في النهاية الخطة بالكسر الارض يختطها الانسان لنفسه بأن يعلم عليها علامة ويخط عليها خطا ليعلم أنه قد احتازها وبه سميت خطط الكوفة والبصرة انتهى (قوله فان كان يحصل من المنع) أي منع الاحداث سئل الناصر عن اكتراء اليهود دارا لاجل جعلها معبدا لهم فأجاب بالمنع وبعبارة أخرى ولا يجوز دفع دار لهم يجعلونها كنيسة ولو لم يكن معهم في البلد مسلم ويجب التصدق بجميع الثمن في الكراء وبالزائد في البيع (قوله الخيل النفيسة) المعتمد يمنعون من ركوب الخيل نفيسة أم لا (قوله الاكف) بضمتين جمع اكاف فاذا علمت ذلك فقول الشارح البرذعة الصغيرة تفسير للمفرد وهو اكاف لا للجمع كما يتبادر من عبارته فتدبر (قوله البرذعة الصغيرة) أي كالعراقة التي تجعل تحت البرذعة (قوله وظهور السكر) أي في مجلس غير خاص بهم فيشمل الاسواق وحواريهم التي يدخلها المسلمون ولو لبيع أو في بعض الاحيان فيما يظهر وأما لو أظهروه في بيوتهم وعلمنا ذلك برفع صوتهم أو برؤيتهم من دارنا المقابلة لهم فلا (قوله ومعتقده) ما لم يكن فيه ضرر للمسلمين كتنفيرهم عن اعتقادهم فينتقض عهده (قوله وأريقت الخمر) ظاهره ان كل مسلم له ذلك ولا يختص بالحاكم قاله تت (قوله هو ما يشد به الوسط) هو خيوط كثيرة ملونة بألوان شتى تشد في الوسط وقوله ولهذا الخ يفيد أنه اذا لبس البرنيطة والطرطور لا يعزر والحاصل انه متى لبس ما فيه علامة على

ذله لا يعزر (قوله ولم يقل وكسرت الخ) المعتمد أنها تكسر كما يفيده محشى تت وغيره (قوله لها حس) أى فى وقت الضرب (قوله وكذلك تشييع جنائزهم) أى اكرام وتعظيم فاذن لا حاجة لقول الشارح (١٤٩) لانه اكرام (قوله وتطلع) الاولى الاطلاع كما يفيده

أظهر الخمر ويريقها ولا يضمن لهم شيأ فيها وأما ان لم يظهر الخمر وأراقها مسلم فانه يضمن لتعديه ولم يقل وكسرت أوانيها لان أوانيها من جملة مال الذمى ولا يجوز لاحد اتلافه وكذلك يعزر اذا حمل الخمر من بلد الى بلد واذا أظهر ضرب الناقوس وهو خشبة لها حس يضربونها لاجل اجتماعهم لصلاتهم فانه يكسر ويعزر ولا شئ على من كسره ومثله الصليب اذا أظهروه فى أعيادهم واستسقائهم ويمنعون من الزنا ولا يمنعون من الزواج بالبنات والامهات ان استحلوه ولا يمنعون من ركوب الحمير ولو نفيسة ولا يكنون ولا تشيع جنائزهم لان الكنى تعظيم واكرام وكذلك تشييع جنائزهم لانه اكرام ولو قريبا (ص) وينتقض بقتال ومنع جزية وتمرد على الاحكام وغصب حرة مسلمة وغرورها وتطلع على عورات المسلمين (ش) لما ذكر الامور الممنوع منها أهل الذمة وليست نقضا للعهد أخذ يتكلم على الامور التى ينتقض عهده بأحدها وذكر أنها سبعة وقد علمت أنه اذا انتقض عهد الذمى يصير كالحربى الاصلى فى النظر فيه اذا ظفر به بأحد الامور الخمسة المخير فيها فى الاسر التى أحدها اباحة استرقاقه منها قتال الذمى للمسلمين لا عن ظلم ركبه لمنافاته الامان والتأمين فيسقط ما كان له عليهم من الحماية والذب عنه فان كان عن ظلم ركبه فلا يكون نقضا للعهد ومنها أن يمتنع الذمى من أداء الجزية التى قررت عليه عوضا من حقن دمه فيسقط ما كان له من الامان لان ذلك كالصلح ينعقد مع أهل الحرب على شروط فان لم يوفوا بها انتقض الصلح ومنها أن يتمرد الذمى على أحكام المسلمين بأن يظهر عدم المبالاة بها ويستعين على ذلك بجاه أو استمالة ذى جراءة من المسلمين يخشاه الحاكم على نفسه أو ماله أو عرضه فيسقط ما كان له من الامان عندهم ومنها اذا غصب حرة مسلمة على الزنا أى ووطئها بالفعل واحترز بغصب الحرة مما اذا طاوعته على ذلك فانه لا يكون نقضا للعهد واحترز بالحرة المسلمة من الامة المسلمة فانه اذا زنى بها طوعا أو كرها لا يكون ذلك نقضا للعهد ما لم يعاهد على أنه اذا أتى شيأ من ذلك انتقض عهده فينتقض وكذلك اذا زنى بالحرة الكافرة طوعا أو كرها فانه لا يكون نقضا للعهد ومنها اذا غر الحرة المسلمة وقال لها انه مسلم فتزوجت به ووطئها فاذا هو كافر واحترز بذلك مما اذا علمت بأنه كافر فان تزويجه بها لا يكون نقضا للعهد ويفرق بينهما ومنها أن يطلع على عورات المسلمين فيكون نقضا للعهد والمراد بعورات المسلمين أن يطلع الحربيين على عورات المسلمين بكتب يكتبها لهم والعورة الموضع المنكشف الذى لا حارس عليه وعورة العدو ما انكشف له من حاله الذى يتوصل منه اليهم قال الله تعالى ان بيوتنا عورة وذلك مأخوذ من عورة الانسان المنكشفة (ص) وسب نبى بما لم يكفر به قالوا كليس بنبى أو لم يرسل أو لم ينزل عليه قرآن أو تقوله أو عيسى خلق محمدا أو مسكين محمد يخبركم أنه فى الجنة ماله لم ينفع نفسه حين أكلته الكلاب (ش) أى ومما يكون نقضا للعهد الذمى سبه لمن ثبتت نبوته عندنا بلفظ لم يكفر الساب به كقوله مثلا محمد لم ينزل عليه قرآن أو لم يرسل أو ليس بنبى أو اختلق القرآن من قبل نفسه أو عيسى خلق محمدا عليه الصلاة والسلام وما أشبه ذلك وأما ما كفر الساب به كقوله لم يرسل الينا انما أرسل الى العرب وكالشريك والولد ونحوهما فليس نقضا لان الله أقرهم على مثله ولكن يعزر التعزير البليغ والمراد بما لم يكفر به ما لم يقر عليه وبما كفر به ما أقررناه عليه وقوله كليس الخ مثال

حل الشارح وأجيب بأن التطلع التتبع وشأنه الاطلاع (قوله والتأمين) عطف مرادف (قوله والذب) أى الدفع (قوله واستمالة) السين والتاء زائدتان أى امالة أى استناد لذى جراءة ولا شك أن ذلك من جملة الجاه (قوله يخشاه الحاكم) أى القاضى وخشية القضاة من أصحاب الجاه حاصل فى عصورنا هذه (قوله ومنها اذا غصب حرة مسلمة) ولا بد من أربعة شهود يرونه كالمرود فى المكحلة ولها الصداق من ماله وولدها منه على دينها أى مسلم لا أب له وكذا اذا زنى بها طائعة فولدها على دينها وقولهم الولد تابع لابيه فى الدين والنسب محمول على المنسوب لابيه (قوله الذى لا حارس) تفسير للانكشاف أى انكشافه كونه لا حارس له أى ويخاف عليه (قوله وعورة العدو) أى وعورة المسلم بالنسبة للعدو ما انكشف من حال المسلم الذى يتوصل منه أى من أجله اليه (قوله أو تقوله) أى اختلقه من قبل نفسه وهما فى المعنى واحد وان اختلفا لفظا لكنهما كفروا به وقوله أو عيسى خلق محمدا قال البساطى لا ينبغى أن يدخل فى التبرى اذ لا شك فى قصد التنقيص (قوله مسكين محمد) قال ابن القاسم سألنا مالكا عن نصرانى بمصر شهد عليه انه قال مسكين محمد يخبركم أنه فى الجنة ماله لم ينفع نفسه حين أكلته الكلاب لو قتلوه استراح الناس منه قال مالك أرى أن يضرب عنقه وقوله فى الجنة أى أمره آيل الى الجنة وقوله أكلته الكلاب أى أكلت ساقه أى قصبة ساقه (قوله سبه لمن ثبتت نبوته عندنا) سواء ثبتت عندهم أو لا فاذا سب يهودى داود وسليمان نقض ولا ينفعه قوله ليس بنبى عندى احترز عما اختلف فى نبوته كالخضر

(قوله وذكره على وجه التبري) هذا خلاف ما قاله الزرقاني لانه قال لم ينسبه لغيره لقصد التبري منه بل لكونه كلاما قبيحا لا ينبغي أن ينسبه الى نفسه وعلى هذا فالضمير للكفار ونحوه قاله اللقاني ولو قال كقولهم لكان أولى ﴿فائدة﴾ نص عياض على أن من تهافت في سبه صلى الله عليه وسلم يجوز حرقه حيا وأولى بعد الموت كما كتب ابن القاسم باذن مالك جواب سؤال ورد من مصر انتهى (قوله وقتل ان لم يسلم) أي غير فار به من القتل ولا يقال له أسلم (قوله وأما غيره الخ) في عب خلافه وذلك انه قال وقتل وجوبا

المسالم بكفروا به وذكره على وجه التبري لان بعض هذه الامور مما كفروا به كقولهم انه تقول القرآن والضمير في قالوا لاهل المذهب وقوله (وقتل ان لم يسلم) لك أن ترجعه للساب خاصة وأما غيره من بقية مسائل النقض فالامام مخير فيه في واحد من الامور الخمسة السابقة في قوله كالنظر في الاسرى من قتل أو من أو فداء أو أسر أو ضرب جزية ولك أن ترجعه لجميع مسائل النقض لكن في الساب يتعين القتل وفي غيره ان رأى الامام قتله (ص) وان خرج لدار الحرب وأخذ استرق ان لم يظلم والا فلا كمحاربته (ش) المشهور ان الذمي اذا خرج من دار الاسلام لدار الحرب لغير مظلمة لحقته ناقضا للعهد وأخذناه فانه يسترق وانما نص على الاسترقاق وان كان الامام يخير فيه في بقية الوجوه المتقدمة في الاسير لرد قول أشهب انه لا يسترق لان الحر لا يعود الى الرق أبدا ووجه المشهور أن الحرية لم تثبت له بعتاقة من رق متقدم فلا تنقض وانما ترك على حاله من الجزية التي كانت عليه آمنا على نفسه وماله بين ظهراني المسلمين لما بذله من الجزية فان امتنع من أداء الجزية لم يحصل له الغرض وكان للمسلمين الرجوع فيه وكان كالصلح ينعقد بين المسلمين وأهل الحرب على شروط فان لم يوفوا بها انتقض الصلح وأما ان خرج لاجل الظلم الذي لحقه ولو بشك ثم أخذ فانه لا يسترق كما اذا حارب بنا دار الاسلام غير مظهر للخروج عن الذمة فان حكمه حكم المسلم المحارب وليس في هذا معارضة لحد ابن عرفة للجهاد ولما تقدم من أنه اذا قاتل المسلمين انتقض عهده لان هنالك أظهر القتال وهو هنا متلصص وصرح بمفهوم الشرط ليشبه به قوله كمحاربته (ص) وان ارتد جماعة وحاربوا فكالمرتدين (ش) صورتها جماعة من الكفار أسلموا ثم ارتدوا الى الكفر ثم حاربوا المسلمين ثم قدرنا عليهم فانه يحكم فيهم بحكم المرتدين من المسلمين لا بحكم الكفار الناقضين للعهد فيستتاب كبارهم ثلاثة أيام فان تابوا والا قتلوا ويجبر صغارهم على الاسلام من غير قتل ولا تؤخذ أموالهم ولا تسبى نساؤهم على المشهور * ولما كان المانع من قتال الحربي أمانا واستئمانا ومهادنة وصلحا وقدم المؤلف الكلام على ما عدا المهادنة ختم أبواب الجهاد بها مستغنيا بذكر شروطها الاربعة عن حدها وهو كما قال ابن عرفة المهادنة وهي الصلح عقد المسلم مع الحربي على المسالمة أي المتاركة مدة ليس هو فيها تحت حكم الاسلام فيخرج الامان والاستئمان فقال (ص) وللامام المهادنة لمصلحة ان خلا عن كشرط بقاء مسلم وان بمال الا لخوف (ش) أشار بهذا الى شروطها وذكر أنها أربعة الاول أن يكون العاقد لها الامام و ينبغي أو نائبه لا غيره بخلاف التأمين فيصح ولو من آحاد الناس الثاني أن يكون لمصلحة كالعجز عن القتال مطلقا أو في الوقت مجانا أو بعوض على وفق الرأي السديد للمسلمين لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها فان لم تظهر المصلحة بأن تظهر المسلمون عليهم لم يجز الثالث أن يخلو عقدها عن شرط فاسد والا لم يجز كشرط بقاء مسلم أسيرا بأيديهم أو بقاء قرية

في السب وغصب الحرة المسلمة وغرورها ان لم يسلم وأما في التطلع على عورات المسلمين فيخير الامام فيه بين القتل والاسترقاق وأما في قتاله فينظر فيه كالاسرى بالامور الخمسة المتقدمة كذا في النقل و ينبغي قياس منع الجزية والتمرد على مسئلة القتال والفرق بينه وبين المسلم نقتله ولا نقبل توبته أن المسلم كنا نعلم أن باطنه موافق لظاهره فلما وجدناه خالف ذلك استحق القتل بخلاف الكافر نعرف أن باطنه التنقيص لكننا منعناه من اظهاره فاذا خالف استحق القتل ما لم يسلم (قوله فان حكمه حكم المسلم المحارب) أي من قتل أو صلب أو قطع أو نفي (قوله وحاربوا) أي كمحاربة الكفار للمسلمين وأما اذا حاربوا كمحاربة المسلمين فان الامام يخير فيهم للحرابة ثم ينظر فيهم كما ينظر في المرتدين (قوله فكالمرتدين) في المال والدم (قوله ولا تؤخذ أموالهم الخ) أي بل توقف فان قتلوا فيصير مالهم فيأ (قوله على المشهور الخ) ومقابله ما لاصبغ من أنهم كالكفار الحربيين يسترقون وأولادهم وعيالهم (قوله وصلحا) عطف تفسير (قوله فيخرج الامان والاستئمان) فان الحربي فيهما تحت حكم الاسلام

(قوله وللامام المهادنة لمصلحة) مستوية فيها وفي عدمها فان كانت المصلحة فيها فقط للمسلمين تعينت وفي عدمها امتنعت ويمكن شمول كلامه للقسمين الاولين بجعل اللام مستعملة في حقيقتها وهو التخيير في الاول ومجازها في الثاني وهي بمعنى على أو تجعل للاختصاص فيشمل الثلاثة ويراد شأن المهادنة الشامل لتركها والحاصل أن المهادنة تعتريها الاحكام الخمسة (قوله ان خلا) ولم يعطف هذا الشرط الثالث بالواو وفيه لجعل الشرطين السابقين أعني الامام والمصلحة كالموضوع للمهادنة وقوله ان خلا أي المهادنة بمعنى الصلح أو عقدها (قوله لقوله تعالى) دليل للعموم لان ظاهر الآية الاطلاق بعوض وبغيره

للمسلمين خالية منهم أو أن يحكموا بين مسلم وكافر أو أن يأخذوا منا مالا إلا لخوف منهم فيجوز كل ما منع وأشار الى الشرط الرابع بقوله (ولاحد) لمدة المهادنة بطول أو قصر بل على حسب اجتهاد الامام وقدر الحاجة ولا يطيل لما قد يحدث من قوة الاسلام وفي عده هذا شرطا نظر و بعبارة أخرى وجملة قوله ولاحد مستأنفة أتى بها لبيان الحكم وليست شرطا في المهادنة خلافا لتت لان الشروط ثلاثة فقط وأشار بقوله (وندب أن لا تزيد على أربعة أشهر) الى أنه يندب عند أبي عمران أن لا تزيد على تلك المدة لاحتمال حصول زيادة قوة للمسلمين أو نحوها أى حيث كانت المصلحة في ذلك وفي غيره على السواء والا تعين ما فيه المصلحة وبعبارة يحتمل أن قوله وان بمال راجع لمفهوم قوله ان خلا عن كشرط بقاء مسلم أى فان تضمن عقد المهادنة شرطا فاسدا لم يجز ولو كان الفساد بسبب التزام مال ندفعه لهم كما قررناه وهو أمس بقوله الا لخوف و يحتمل رجوعه لمفهوم قوله لمصلحة أى فان لم تكن مصلحة لم تجز المهادنة وان على مال يدفعه العدو لنا لقوله تعالى فلا تهنوا وتدعوا الى السلم وأنتم الاعلون (ص) وان استشعر خيانتهم نبذه وأنذرهم (ش) يعنى أنه يلزمنا ان نوفى لهم بما اشترطوا علينا في تلك المدة إلا أن يستشعر الامام منهم الخونة فانه يجب عليه أن ينبذ عهدهم أى يطرحه و ينقضه و ينذرهم و يعلمهم بأن لا عهد لهم وأنه مقاتلهم ان قيل كيف ينقض العهد المتيقن بالخوف وهو ظنى قيل اذا ظهرت آثار الخيانة ودلائلها وجب نبذه خوف الوقوع في المهلكة بالتمادى وسقط اليقين هنا بالظن للضرورة (ص) ووجب الوفاء وان برد رهائن ولو أسلموا (ش) تقدم أن الامام يلزمه أن يوفى لهم بشروطهم الصحيحة التى اشترطوها عليه حتى لو اشترطوا أن يرد اليهم من جاءنا منهم مسلما من الرجال فانه يوفى لهم بذلك وفاء بالعهد وأما النساء فانه لا يجوز ردهن اليهم لقوله تعالى فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار فقوله ووجب أى ووجب الوفاء بما أجزناهم وشارطناهم عليه وان كان برد رهائن ولو أسلموا حيث وقع اشتراط ردهم وان لم يشترطوا في الرد ان أسلموا وقوله ولو أسلموا مقيد بما اذا كان لنا عندهم رهائن وتمسكوا بهم حتى نرد اليهم رهائنهم وأما ان لم يكن لنا عندهم رهائن أو لنا عندهم ولم يحبسوهم لرد رهائنهم فلا نرد لهم رهائنهم حيث أسلموا ثم ان قوله ولو أسلموا لا يعارض قوله فيما مر ان خلا عن كشرط بقاء مسلم لأن الاسلام فيما سبق سابق على الشرط وهنا بعده أى ولو أسلموا في المستقبل لان لو للمستقبل أو ما سبق في البقاء وهذا في الرد ولا يلزم من الرد البقاء لجواز فراره بعد ذلك أو فدائه وقوله (كمن أسلم) أى كشرط رد من أسلم وليس رهنا فانه يوفى به كان اسلامه سابقا على الشرط أو بعده ولا يعارض قوله ان خلا الخ لان ما سبق في البقاء وهذا في الرد ولا يلزم من الرد البقاء فقول من قال انه تكرار مع قوله ووجب الوفاء وان برد رهائن ولو أسلموا أعاده ليرتب عليه قوله (وان رسولا) نشأ عن غير تأمل وانما بالغ على الرسول لئلا يتوهم أنه ليس داخلا تحت الشرط وأيضا فانه

(قوله خالية منهم الخ) أى من الكفار أى اذا كانت قرية خالية من الكفار فلا يجوز إبقاؤها تحت يد الكفار أى بحيث يسكنون فيها وأما اذا لم تكن كذلك فلا يكون ذلك فاسدا (قوله إلا لخوف منهم الخ) اشارة الى أن قوله الا لخوف مستثنى من مفهوم قوله ان خلا الخ و يصح أن يكون مستثنى من قوله وللامام المهادنة أى الا لتوقع خوف فلا يجوز عقدها مع حصول الامن الآن (قوله ولاحد) أى واجب فلا ينافى قوله وندب أن لا تزيد (قوله وفي عدها شرطا نظر) ويجاب بأن المعنى ولابد من تبيين مدة ولاحد فيما يعين فتظهر الشرطية (قوله ولو كان الفساد الخ) أى فيكون اشتراطهم علينا دفع المال شرطا فاسدا (أقول) وعلى هذا المعنى فيصح أن تقول انه راجع للمنطوق والمعنى ان خلا عن كشرط بقاء مسلم أو دفع مال منا لهم و يصح أن تقول انه راجع للمفهوم بوجه آخر والمعنى فان لم تخل عن كشرط فسدت ولو مع مال يدفعه العدو لنا (قوله وهو أمس بقوله الا لخوف) بخلاف رجوعه لمفهوم قوله لمصلحة فانه ليس أمس لانه يكون المعنى وان لم تكن مصلحة فلا يجوز ولو بدفع مال يدفعه العدو الينا إلا لخوف مع أن الخوف مصلحة (قوله وان استشعر الخ) عبارة الشارح تفيد أن المراد ظن ولو غير قوى وعبارة عب تبعا لعج أى ظن ظنا قويا قائلا فان تحقق خيانتهم نبذه من غير انذار فكل من النبذ والانذار واجب والحاصل أن كلام شارحنا يفيد أن المراد بالاستشعار مطلق الظن وكلام عج يفيد أن المراد به الظن القوى وأما اذا لم يكن قويا فيترجح ذلك ولا يجب وهو ظاهر (قوله ولو أسلموا) هذا هو المقصود بالمبالغة ولذلك قال شب ولما كانت هذه المبالغة أى التى هى قوله وان برد رهائن غير مفيدة للخلاف أتى بلو الدالة عليه بقوله ولو أسلموا اه و بعبارة أخرى ان للخلاف غير المذهبى ردا على أبى حنيفة ولو للخلاف المذهبى ردا على ابن حبيب ورهائن جمع رهين أو رهينة اه (قوله ان يرد اليهم من جاءنا) الاولى حذف ذلك لان كلامنا فى حبس الرهائن لا فيمن أسلم من غير رهن (قوله مقيد الخ) فيه نظر بل لا تقييد وكذا يقال فى قوله كمن أسلم الخ والحاصل أنه يوفى بذلك وان لم يكن لنا عندهم رهائن على المعتمد (قوله لئلا يتوهم الخ) حاصله انهم ان اشترطوا علينا أن نرد لهم من جاءنا منهم مسلما فنوفى بذلك الشرط و نرد كل من جاءنا منهم مسلما ولو كان رسولا منهم

أرسلوه لنا وقوله أيضا الخ لعل المناسب أن يقول لئلا يتوهم عدم دخوله تحت الشرط لانه جاءنا باختيارهم فيذكره فى مقام التعليل * واعلم أن محل قوله وان رسولا حيث قالوا فى شرطهم من جاءكم فان قالوا (١) من جاءنا منكم هاربا فانه لا يجب رد الرسول * (تنبيه) * يمكن الرسول بقدر قضاء حاجته فان أبطأ أمر الامام باخراجه ولا يبيع شيأ لاجل ولو ظهر على الرسول دين أو حق لمسلم أو زنا أو شرب أو غير ذلك فانه يحكم عليه بحكم الاسلام (قوله وأما المرأة فلا ترد الخ) لقوله تعالى فان علمتموهن مؤمنات الخ و ينبغى لعموم الآية ولو كان لنا عندهم مسلمة سافرت فى جيش أمن وأسروها وتوقف تحصيلها على رد التى أسلمت (قوله على طريقة ابن بشير) وطريقة ابن حارث عن ابن عبدوس عن سحنون يبدأ من ماله فان لم يكن فمن بيت المال (قوله فدى بمال المسلمين) أى من يمكن الاخذ منهم من أهل قطره لا ما بعد جدا وأعاده مع تقدمه فى الجهاد لبيان تأخيره عن الفىء ومعنى ذلك أن الامام يتولى ذلك بنفسه أو بنائبه بأن يجبى من الناس و يخلص الاسارى ولا رجوع لمن دفع شيأ على الاسير ولو قصد الرجوع ويدل على ذلك انهم جعلوه كواحد منهم (قوله مع ان تيسره الخ) وذلك لانه اذا كان يجبى من المسلمين يسهل الامر لان كل واحد يدفع شيأ لا مشقة عليه فيه بخلاف فدائه بماله (قوله ولا يجد) معطوف على قوله لا يفديه (قوله رجع بمثل المثلى) يدفعه للفادى فى محل الفداء فان تعذر فقيمته بمحل الفداء وهذا ظاهر اذا كان غير عين واختلفت قيمته بمكان دفعه ومكان قضائه (قوله وقيمة غيره) بحث فيه بأن الفداء قرض وفيه المثل مطلقا قاله البدر (قوله على الملىء والمعدم) ولو فداه عالما بعدمه (قوله واذا جهل) هذه غير صورة الشك المتقدمة لانه فى صورة الشك يعلم انه يلزمه لكن يشك فى كونه هل الامام يقع منه ذلك أم لا (قوله والظاهر أنه لابد من حلفه) أى فى صور الرجوع بفتح
(قوله ورجع الخ) أى ولو علم أنه فقير بخلاف المنفق على صغير يعلم أنه فقير فانه محمول على التبرع والفرق أن الكبير قادر على الكسب قاله البدر (قلت) يلزم على هذا ان الاسير اذا كان صغيرا فقيرا لا يرجع عليه الفادى وتقدم قوله وله الثمن ان وجد قاله البدر (قوله وبهذا الحل) أى المشار له بقوله واذا فداه واحد الخ (قوله ان لم يقصد صدقة) أى بأن قصد الرجوع أو لا قصد له والقول قوله فى قصد الصدقة وعدمه اذ لا يعلم الا من جهته كذا قال عبق (قوله ولم يمكن الخلاص بدونه) هذا وجيه ولكن النقل أنه لا يعتبر ذلك القيد فيرجع ولو أمكن الخلاص بدونه (قوله أو زوجا) ولا تحرم عليه بالفداء المذكور لانه انما افتك رقبتها (قوله ان عرفه) وانظر هل القول قوله فى عدم المعرفة (قوله الا أن يأمره به الخ) حل الشارح هو المعتمد وأما جعل الواو فى المصنف بمعنى أو وان الامر كاف

جاء باختياره وأشار الى شرط الرد بقوله (ان كان ذكرا) أى ان كان من أسلم ذكرا وهذا شامل للرهائن وغيرهم وأما المرأة فلا ترد ولو وقع شرط ردها صريحا الا المفسدة أعظم ولما ذكر وجوب رد المسلم اليهم بالوجوه السابقة كان مظنة سؤال تقديره فما يفعل فيه أيترك فى أيديهم فذكر جواب ذلك بقوله (وفدى بالفىء ثم بمال المسلمين ثم بماله) والمعنى أن الاسير المسلم ممن تقدم وغيره ولو هرب اليهم طوعا من حر أو عبد يجب فداؤه و يبدأ فى فدائه بالفىء وهو بيت المال على طريق ابن بشير وابن رشد ثم ان عجز بيت المال أو لم يوصل اليه أو كان وقصر عن الفداء فدى بمال المسلمين أو بما قصر عنه بيت المال على قدر أموالهم ولو استغرقها ما لم يخش استيلاء العدو وبذلك قاله ابن عرفة والاسير كأحدهم ان كان له مال ثم ان منع المسلمون ذلك فدى بماله ان كان له مال وانما قدم مال المسلمين على ماله لان المصلحة فى تعلق الفداء بمال المسلمين أشد منها فى تعلقه بماله لان ذلك يحملهم على قتالهم للكفار مع ان تيسره من مال المسلمين أشد من تيسره من ماله وقولنا المسلم احترازا من الاسير الكافر فليس حكمه كذلك (و) اذا فداه واحد من المسلمين أو جماعة مع علم الفادى أو ظنه أن الامام لا يفديه من بيت المال ولا يجد ما يفديه به من مال المسلمين وفداه بقصد الرجوع (رجع بمثل المثلى وقيمة غيره) وهو المقوم (على الملىء والمعدم بأن يتبع) ذمته وأما ان علم أو شك أو ظن ان الامام يفديه من بيت المال أو يجبى من المسلمين ما يفديه به وفداه بقصد الرجوع فانه لا رجوع له لحمله على التبرع وتفريطه واذا جهل أن الامام يلزمه ان يفديه من بيت المال أو يجبى من المسلمين ما يفديه به أو يفديه من ماله وفداه بقصد الرجوع فانه يرجع أيضا والظاهر أنه لابد من حلفه كما يرشد له قوله فى باب الرهن وحلف المخطىء الراهن أنه ظن لزوم الدية ورجع و بهذا الحل يندفع التناقض بين جعل الفداء واجبا على المسلمين و بين الرجوع به على المفدى (ص) ان لم يقصد صدقة ولم يمكن الخلاص بدونه (ش) يعنى أن محل الرجوع بالفداء ان لم يكن الفادى بيت المال ولم يقصد الفادى صدقة على الاسير بالفداء ولم يمكن الخلاص بدون ذلك القدر وأما ان كان الفداء من بيت المال أو قصد الفادى بالفداء الصدقة على المفدى فلا يرجع بشىء كما لا يرجع بالزائد على ما يمكن أن يفدى به عادة كما اذا أمكن فداؤه مجانا فان الفادى لا يرجع بشىء على الاسير مما دفعه عنه للعدو (ص) الا محرما أو زوجا ان عرفه أو عتق عليه الا أن يأمره به و يلتزمه (ش) هذا مخرج من قوله ورجع بمثل المثلى وقيمة غيره يعنى أن المفدى

(١) من جاءنا منكم هكذا فى النسخ ولعل الصواب من جاءكم منا كما هو ظاهر كتبه مصححه

بفتح الميم وكسر الدال اذا كان محرما على الفادي يحرم نكاح كل منهما على الآخر أو كان زوجا فان الفادي لا يرجع عليه بما دفعه عنه للعدو في فدائه ان كان الفادي عالما حين الفداء بانه زوج له أو بانه محرم له أو كان القريب ممن يعتق عليه كالاصول والفصول والحاشية القريبة ولو لم يعلم به الا أن يأمره بالفداء حال كون المفدى بفتح الميم وكسر الدال ملتزما للفداء فان الفادي حينئذ يرجع عليه بما دفعه عنه في فدائه ولو لم يعلم انه قريبه الذي يعتق عليه أو لم يعلم انه زوجه وبعبارة أخرى الا محرما أي من الاقارب هذا هو ظاهر كلامهم وحينئذ يخرج المحرم من الصهر والرضاع (ص) وقدم على غيره (ش) يعني أن من فدى أسيرا من العدو وعلى الاسير دين لغير الفادي فان الفادي يقدم على أرباب الديون لان الفداء آكد من الدين بدليل أن الاسير يفدى بغير رضاه وباضعاف قيمته ولا فرق بين مال الاسير الذي قدم به وماله الذي ببلد الاسلام في أن الفادي يقدم على أرباب الديون في الجميع واليه أشار بقوله (ولو في غير ما بيده) وأشار بلو لمخالفة ابن المواز في انه يختص بما في يده بمبلغ دينه وهو في غير ما بيده أسوة الغرماء (ص) على العدد ان جهلوا قدرهم (ش) يعني أن من فدى جماعة بقدر معين كخمسين أسيرا بألف وفيهم الغني والفقير والشريف والوضيع والحر والعبد قسم فداؤهم على العدد من غير تفاضل بينهم ان جهل العدو قدر الاسرى من غنى وفقر وغيرهما فعلى كل واحد في المثال عشرون ويخير سيد العبد بين فدائه واسلامه وان علموا قدرهم وشحوا بسببه قسم على تفاوته (ص) والقول للاسير في الفداء أو بعضه (ش) يعني أنه اذا اختلف الاسير والفادي في أصل الفداء فقال الاسير قد فديتني بغير شيء أو لم تفدني أصلا أو في قدره فقال الفادي فديتك بكثير وقال الاسير بدونه ولو يسيرا كان القول للاسير عند ابن القاسم في العتبية بيمينه في الفداء كله أو بعضه ولو أتى بما لا يشبه ان لم يكن للفادي بينة ابن رشد وليس هذا على أصولهم والاشبه اذا اختلفا في مبلغ الفداء أن يصدق الاسير ان أشبه والا فالفادي ان أشبه والا حلفا ولزمه ما يفدى به مثله من ذلك المكان وكذا ان نكلا ويقضي للحالف على الناكل وحق المبالغة في قوله (ولو لم يكن في يده) أن يقال ولو كان بيده أي أن القول قول الاسير في أصل الفداء ولو كان بيد الفادي ولا يتوهم انه لما كان بيد الفادي أشبه الرهن فيكون الفادي أحق به والفرق بينهما أن الرهن يباع والاسير حر لا يباع ولك أن تقول القول قول الاسير ولو كان مال الاسير بيد الفادي وعلى هذا الضمير في يكن يرجع لمال الاسير لا للاسير نفسه وهنا كلام طويل انظره في الشرح الكبير (ص) وجاز بالاسرى المقاتلة (ش) المشهور انه يجوز فداء أسارى المسلمين من أيدي العدو بالاسرى التي من شأنها القتال الذين عندنا من العدو اذا لم يرضوا الا بذلك لان قتالهم مترقب وخلاص الاسارى محقق (ص) وبالخمر والخنزير على الاحسن (ش) هذا معطوف على قوله بالاسرى أي ويجوز أيضا الفداء بالخمر والخنزير والميتة على ما استظهره ابن عبد السلام وصفة ما يفعل في ذلك أن يأمر الامام أهل الذمة أن يدفعوا ذلك الى العدو ثم يحاسب الامام أهل الذمة بقيمة ذلك مما عليهم من الجزية فان أبوا لم يجبروا على ذلك ولم يكن بأس بابتياع ذلك لهم وهذه ضرورة وظاهر كلام المؤلف أنه يجوز الفداء بما ذكر ولو أمكن الخلاص بغيره وهو ظاهر النقل (ص) ولا يرجع به على مسلم

فضعيف ثم ما ذكره من أن الفادي يرجع على الاسير اذا أمره بالفداء يقيد بغير الاب المعدم وأما الاب المعدم فلا يرجع عليه ولده الفادي له ولو فداه بأمره وكذا لو أشهد ومثل الاب الام بل يقال وكل من يجب عليه نفقته من ولده كذلك أفاده عج (قوله يقدم على أرباب الديون) وظاهره ولو على دين المرتهن لكن يعارضه قوله وقدم على غير دين المرتهن وقوله يخرج من التركة حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى وشمل كلام المؤلف ما اذا افتدى والدين محيط بماله (قوله على العدد) أي قسم على العدد أو بدل من قوله على غيره فلا يلزم تعلق حرفي جر متحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد (قوله ان جهلوا قدرهم) ثم ان علموا قدرهم أو جهلوه ولو بقرينة عمل بذلك والا حملوا على الجهل بقدرهم (قوله وغيرهما) من شرف ففي المواق ما يفيد اعتبار القدر بالشرف وهذا انما يظهر اذا كان الشرف منظورا له بحيث يشحون بسببه والا فلا يعتبر (قوله بيمينه) القاعدة انه اذا قيل القول قوله فالمراد باليمين وان قالوا صدق فبغير يمين (قوله ابن رشد وليس هذا على أصولهم) أي قواعدهم وحمل عب يقتضي ضعفه لانه حمل المصنف على ظاهره ولم يذكر كلام ابن رشد (قوله يصدق الاسير ان أشبه) ظاهره بغير يمين وكذا يقال في قوله وكذا الفادي ان أشبه (قوله ولو كان في يد الفادي) أي ردا على سحنون القائل القول للفادي ان كان الاسير بيده كالرهن والحاصل أن ابن القاسم يقول القول للاسير ولو كان في يد الفادي وسحنون جعل القول للفادي ان كان الاسير بيده (قوله بالاسرى

التي من شأنها القتال) قيده اللخمي بما اذا لم يخش الظهور على المسلمين الآن يحلفوا على عدم القتال ويرى أنهم يوفون بذلك ولا بأس بالفداء بصغار أطفالهم اذا لم يسلموا وبالذمي اذا رضي وكانوا لا يسترقون من لهم (قوله وهو ظاهر النقل) أقول والظاهر أنه لا بد من مصلحة في الجملة والا لما كان للشراء معنى الا ان كلام المصنف في الجواز أي ويفهم منه الفداء

بالطعام بالاولى وقوله ولا بأس بابتياع ذلك لهم أى اذا امتنع أهل الذمة من ذلك (قوله يعنى أن الفادى اذا كان) حاصله أن الصور ثمانية وذلك أن الفادى اما مسلم أو كافر والمفدى كذلك وفى كل اما أن يشترى ماذكر أو يكون عنده فاذا كان الفادى مسلما فلا يرجع اذا كان ماذكر عنده كان المفدى مسلما أو كافرا وأما اذا اشتراه فيرجع بثمنه مطلقا كان المفدى مسلما أو كافرا ثم ان الشارح تبع الطخيخى تبعا لبهرام فيما اذا كان الفادى مسلما واشتراه فى انه يرجع بثمنه ولكن فى شرح عب على ما جزم به بعضهم أنه لا يرجع مطلقا ولو اشتراه والظاهر التفصيل وهو أن المسلم اذا توقف الفداء على الشراء فيرجع بالثمن وأما اذا لم يتوقف فلا يرجع (قوله بقيمة الخمر وما معه) أى سواء اشتراه أولا فهذه صور أربع فى الفادى الذمى وسبقت أربعة فى الفادى المسلم (قوله اذا كانوا يملكونها) أى يصح عندهم تملكها وأما اذا كان لا يصح عندهم تملكها فيكون كالمسلم فيجرى عليه حكمه وفى عب خلافه فانه قال ومفهوم قولنا فادى مسلم انه لو كان الفادى كافرا يرجع (١٥٤) به على مسلم مفدى بقيمته عندهم لا بثمنه سواء اشتراه أو كان عنده فان فدى كافرا رجع به سواء اشتراه أو كان عنده ان ترافعا الينا انتهى وقوله رجع به أى بمثله (أقول) وكلام شارحنا أحسن نعم لا يظهر كلامه الا اذا كان الخمر من المثليات وأما فى الخنزير فلا يظهر الا الرجوع بقيمته فتدبر

(ش) يعنى أن الفادى اذا كان مسلما فانه لا يرجع بالخمر والخنزير والميتة وما أشبه ذلك على الاسير المسلم أو الكافر وهذا اذا فداه به من عنده أما لو اشتراه رجع بثمنه على الاسير كائنا ما كان وأما اذا كان الفادى ذميا فانه يرجع على الاسير مسلما أو كافرا بقيمة الخمر وما معه ان كانوا يملكونها فلو قال المؤلف ولا يرجع به مسلم وأسقط حرف الجر لكان أحسن (ص) وفى الخيل وآلة الحرب قولان (ش) يعنى أنه اختلف هل يجوز فداء المسلمين من أيدى العدو بالخيل وبآلة الحرب أو لا يجوز الفداء بذلك قولان لابن القاسم وأشهب فابن القاسم يقول بمنع ذلك لان بيع الخيل منهم والسلاح معصية وأشهب يقول بجواز الفداء بذلك ومحلهما حيث لم يخش بسبب ذلك الظهور على المسلمين * ولما أنهى الكلام على أحكام الجهاد وما يتعلق به شرع فى الكلام على ما يتقوى به عليه وهو المسابقة فقال

﴿ باب ﴾

(المسابقة) مشتقة من السبق بسكون الباء مصدر سبق اذا تقدم وبفتحها المال الذى يوضع بين أهل السباق قال القرافى المسابقة مستثناة من ثلاث قواعد القمار بكسر القاف وتعذيب الحيوان لغير مأكلة وحصول العوض والمعوض لشخص واحد انتهى قوله وحصول العوض الخ أى فى بعض الصور وهى ما اذا كان الجعل من غير المتسابقين على ان يأخذه السابق كما يأتى والمعوض هو الثواب لان السبق له ثواب لتدربه على الحروب وانما استثنيت من هذه القواعد الممنوعة لمصلحة الجهاد وعقد المسابقة لازم بمجرد وقوعه كما يأتى آخر الباب (ص) بجعل فى الخيل والابل وبينهما والسهم (ش) أى المسابقة حال كونها بالجعل جائزة فيما ذكر فقط فلا تجوز فى غيره الا مجانا كما يأتى فقوله فى الخيل خبر المسابقة فهو متعلق بمحذوف لكنه خاص أى جائزة فيما ذكر بدليل قوله فيما يأتى وجاز فيما عداه مجانا وقوله فى الخيل من الجانبين كفرسين أو أفراس وقوله وفى الابل كذلك وقوله وبينهما أى الخيل من جانب والابل من آخر ولا يدخل الفيل فى ذى الخف ولا الحمار ولا البغل فى ذى الحافر لانهم لا يقاتل عليهما والاظهر عند الشافعية الجواز لدخوله فى الخبر المذكور (ص) ان صح بيعه (ش) أى أن شرط المسابقة ان

﴿ باب المسابقة ﴾

(قوله المسابقة) مفاعلة من الجانبين باعتبار ارادة كل منهما السبق لا باعتبارها نفسها (قوله القمار) مصدر قامر مقامرة وقمارا اذا غالبه وفى شرح شب والقمار بكسر القاف وهو اللعب يقال تقامروا اذا لعبوا (قوله لغير مأكلة) أى لغير أكل لانه انما يجوز لنا تعذيبه بأكل ناله أو بما فيه مصلحة له كالكى (قوله وحصول الخ) انظره فان المعوض انما هو السبق لا الثواب الا أن يقال لما كان الناشئ عن السبق الثواب كان الثواب معوضا بهذا الاعتبار (قوله وعقد المسابقة الخ) أى فهى اجارة تشبه الجعالة (قوله بجعل) انما قيد به لكونه محل الخلاف وأما بغير جعل فجائز باتفاق انتهى لـ واعلم أنه أطلق عليه جعلا لكونه يشبه الجعالة من جهة انه لا يستحق الا بتمام العمل الذى هو السبق انتهى لـ (قوله والسهم) فيه صورتان الاصابة والتباعد وبه يعلم ما فى التسمح فى التعبير بالمسابقة (قوله أى جائزة) المراد بالجواز الاذن اذ قد يجب ان توقفت معرفة الجهاد عليها وقد تندب (قوله لكنه خاص) الحاصل أن العامل انما قدر خاصا لان القرينة على ذلك قائمة وهو الجواز ومحل تقدير العامل عاما اذا لم تقم قرينة على الخصوص (قوله فى الخيل من الجانبين) فى لـ وانظر هل يشترط اتفاق النوع فيما بين الابل أو الخيل أو ولو اختلف والاول هو الذى اقتصر عليه س فى شرحه انتهى من لـ وانظر لو ظهر الجعل فاسدا بعد السبق هل يرجع بجعل مثله أو لا شئ له انتهى (قوله لدخوله فى الخبر المذكور) أى المذكور عندهم أى الذى هو قوله لا سبق الا فى خف أو حافر أو نصل انتهى وسبق بفتح الموحدة وهو المال المأخوذ فى المسابقة ويروى بالسكون مصدرا والمعنى على رواية الفتح لا سبق

ان يصح بيع الجعل فلا يكون غررا ولا مجهولا ولا خمرا وخنزيرا وميتة ودما وأم ولد ومدبرا ومكاتبا وحرا ويجوز على عتق عبده عنه أو عن غيره أو يعمل له عملا معروفا وعلى العفو عن جرح عمدا وخطأ ويجوز على عرض موصوف أو سكنى مدة معلومة ومن وجب له جاز أن يحال به أو يؤخر برهن أو حميل وحاص به الغرماء (ص) وعين المبدأ والغاية (ش) تقدم انه قال ان صح بيعه يعنى أن الجعل يشترط فى جوازه أن يكون مما يصح بيعه وعطف هذه الاشياء عليه أى فيشترط فى المسابقة والمناضلة بالسهام تعيين المبدا الذى يبتدأ منه والغاية التى ينتهى اليها ولا يشترط تساويهما فى المبدا ولا فى الغاية (ص) والمركب (ش) أى وعين المركب من خيل أو ابل وظاهره عدم الاكتفاء بالوصف فأحرى أن لا يكتفى بذكر الجنس ويشترط فى الخيل مقاربة الحال كما فى الاكمال فلو كان فرس أحدهما ضعيفا يقطع بتخلفه أو فارها يقطع بتقدمه لم يجز (ص) والرامى (ش) يعنى أنه يشترط أيضا معرفة الرامى وان جهل رميه وفى بعض النسخ والرمى فان كان المراد بتعيين الرمى عدده وصفته فهى المسئلة الآتية وان كان من حيث راميه وتشخصه فنسخة الرامى أحسن وان كان من حيث حقيقته فلا معنى له الا ما تقدم فانظر فى ذلك (ص) وعدد الاصابة ونوعها من خزق أو غيره (ش) يعنى انه يشترط أيضا معرفة عدد الاصابة كاربعة من عشرة مثلا ويشترط معرفة نوع الاصابة من كونه خسقا وهو الذى يثقب ويثبت أو خزقا بالخاء والزاى المعجمتين وهو الذى يثقب ولا يثبت أو خرقا بالراء المهملة وهو الذى يصيب طرف الغرض فيخدشه أو خاصرا بالخاء المعجمة والصاد والراء المهملتين وهو اصابة أحد جانبى الغرض ولا يخدش منه شيأ (ص) وأخرجه متبرع أو أحدهما فان سبق غيره أخذه وان سبق هو فلمن حضر (ش) الضمير فى أخرجه عائد على الجعل وهو السبق بفتح الباء وهو معطوف على فعل الشرط من قوله ان صح بيعه والمعنى أن السبق يخرجه شخص متبرع غير المتسابقين من وال أو غيره ليأخذه من سبق أو يخرجه أحدهما على انه ان سبق غير مخرج الجعل أخذه وان سبق مخرج الجعل كان الجعل لمن حضر وكان الاولى أن يقول على ان سبق لان كلامه يوهم جواز الدخول على الاطلاق ويحكم فيه بما قاله المؤلف وليس كذلك وانظر هل المراد بمن حضر من حضر العقد أو المسابقة وانظر لو لم يكن سبق لمن يكون الجعل وانظر لو لم يحضر أحد لمن يكون الجعل (ص) لا ان أخرجا ليأخذه السابق ولو بمحلل يمكن سبقه (ش) هذه صورة ثالثة من صور الجعل والمعنى أنه اذا أخرج كل منهما جعلا من عنده متساويين أو متفاوتين على أن من سبق منهما يأخذ جميع السبقين فان ذلك لا يجوز بلا خلاف اذا لم يكن معهما غيرهما للقاعدة التى ذكرها القرافى وهى منع الشرع فى باب المعاوضة من اجتماع

مستحق وعلى رواية السكون يكون المعنى لا سبق مستحق فى مقابلته العوض (قوله فلا يكون غررا) أى ذا غرر أى من آبق أو بعير شارد (قوله ويجوز على عتق عبده عنه) يمكن دخوله فى كلام المصنف لانه يقدر دخوله فى ملك المعتق عنه بدليل أن الولاء له وقوله وعلى جرح عمدا لا يعارض قوله ان صح بيعه لحمله على ما اذا جاعله على ما يملكه أحدهما من المعاوضة المالية وأما لو جاعله على أن يعفوله عن جرحه له عمدا اذا غلبه بالسبق فلا يعتبر هذا الشرط والحاصل ان قوله وعلى العفو معناه يعفو عن الدية (قوله وعين المبدأ والغاية) يشمل ما اذا كان بتصريح أو عادة (قوله والمناضلة بالسهام) أى المغالبة بالسهام (قوله من خيل أو ابل) أى سواء كان من خيل أو ابل أى فالمراد التعيين بالشخص لا بالوصف ولا بالنوع وقوله فأحرى أن لا يكتفى بذكر الجنس أراد به النوع كخيل أو ابل وصرح بذلك ابن شاس ويوسف بن عمر وقال اللقانى قوله والمركب أى بالشخص ووقع التصريح به فى كلام ابن عرفة فى عدة مواضع لا بالنوع فانه لا يكفى خلافا للتتائى انتهى ويعتبر فى السبق عرف بلد المتسابقين فان كان عرفهم أن السبق انما يكون بمجاوزة فرس أحدهما البعض الآخر أو كلها أو بذلك مع بعدها عنها قدرا معينا عمل به هذا هو الظاهر وما ذكره الحطاب من الخلاف فيه لعله حيث لا عرف ونصه فرع اختلف بماذا يكون السابق سابقا فقيل ان سبق باذنيه وقيل بصدره وقيل حتى يكون رأس الثانى عند مؤخر الاول (قوله وان جهل رميه) الواو للحال ولذا قال عج ولا بد من جهل الرمى (قوله عدده وصفته) أى عدد متعلقه وصفة متعلقه (قوله فلا معنى له الا ما تقدم) المناسب أن يقول فلا معنى له أى صحيح (قوله أو خاصرا) من خاصرة الانسان وهى جانبه (قوله أو المسابقة) وهو الظاهر وانظر لو لم يكن سبق لمن يكون الجعل والظاهر لمن حضر وانظر لو لم يحضر أحد والظاهر أن المخرج السابق يتصدق به وفى لـ وقد يقال اذا لم يكن هناك حاضر فانه يكون لمن عادته حضور ذلك (قوله لا ان أخرجا ليأخذه السابق) فان وقع فقال بعض شيوخ عج لا يكون له أى للسابق لانهما دخلا ابتداء على القمار فهو لربه مطلقا فان سكتا عمن يأخذه منهما فظاهر المصنف انه لا يمتنع وانظر هل يكون لربه أو لمن حضر فان كان ليأخذه المسبوق جاز كما هو ظاهر كلامهم وأشعر فرض المصنف فى اثنين أنه لو كان السبق بين جماعة لا يكون الحكم كذلك وحكمه أنه ان سبق غيره أخذه وان سبق هو كان للذى يليه وسواء شرطوا على هذا الوجه أو لم يشترطوا شيأ كذا فى الجواهر (قوله القاعدة الخ) فان قلت أجر التسبب والعوض قد يجتمعان لاحد المتسابقين مع جواز ذلك وذلك

فيما اذا كان الجعل من أحدهما أو من متبرع وسبق غير مخرجه قلت ما ذكره القرافي جزء علة والعلة التامة في ذلك هي اجتماع العوضين مع حصول ما يظهر منه قصد المغالبة وذلك فيما اذا أخرجه كل منهما على أن من سبق يأخذهما جميعا واذا أخرجه أحدهما فلم يحصل ما يظهر منه قصد المغالبة لانه أخرج شيأ لا يعود له انتهى لـ (قوله وأما لو تحقق سبقه جاز) قال عج وفيه نظر اذ شرط المسابقة جهل كل جري فرس صاحبه الا أن يقال هذا الشرط في فرس المتسابقين خاصة لا في فرس المحلل أيضا فمعرفة سبقها لا يضر انتهى وفي عب ولا يقال الشرط في فرس المتسابقين لا في فرس المحلل أيضا فمعرفة سبقها لا يضر لانا نقول في الشاذلي خبر أبي هريرة من أدخل فرسا بين فرسين وهو يعلم أنه يسبقه فهو قمار ثم اذا تحقق سبقه ولكن خاب وسبقه غيره فينبغي أن يكون لمن حضر (قوله ولا يشترط تعيين السهم الخ) فيجوز تناضلهما بعربيتين أو بفارسيتين أو بعربية وفارسية ولا يجوز ابدالها بغير صنفها في المتماثلين دون المختلفين ولعل الفرق كما في عب انه في المختلفين قد دخلا على عدم قصد عين صنف ما دخلا عليه بخلاف دخولهما على المتماثلين ابتداء وهذا كله اذا دخلا على اصابة الغرض وأما اذا كان على بعد الرمية فلا يجوز لان رمي التركية لخفتها أبعد من رمي العربية فهو كالمسابقة بفرسين يقطع بسبق أحدهما (قوله مركوب الآخر) أي جري مركوب الآخر (قوله ونسخة ابن غازي) أي التي هي التثنية (قوله أي الخيمة) الذي في المصباح ما يدار حول الخيمة من شقق بلا سقف انتهى ويطلق أيضا على ما يمد فوق صحن البيت وقال أبو عبيدة هو الفسطاط وقد قال ابن عرفة عند ولا بأس أن يجعلا سرادقا وخطا من دخله أولا أو جازه أولا هو السابق (قوله وجاز فيما عداه مجانا) حكى الزناتي قولين بالجواز والكراهة فيمن تطوع باخراج شيء للمتصارعين أو المتسابقين على أرجلهما أو جاريهما أو غير ذلك مما لم ترد فيه سنة (قوله والافتخار عند الرمي) بان يذكر مناقبه كقول النبي صلى الله عليه وسلم أنا ابن العواتك من سليم أي ذوات الروائح الطيبة من سليم (قوله والرجز) أي انشاد الشعر

العوضين لشخص واحد ولذلك منعنا الاجارة على الصلاة ونحوها لحصولها مع عوضها لفاعلها اذ حكمة المعاوضة انتفاع كل واحد من المتعاوضين بما بذل له والسابق له أجر التسبب الى الجهاد فلا يأخذ الجعل وأما لو كان معهما غيرهما ولم يخرج شيأ على انه ان سبق أخذ جميع الجعل ولا يغرم ان سبقه غيره فأجازه ابن المسيب وقال به مالك مرة وقال عياض مشهور قول مالك منعه لعود الجعل لمخرجه على تقدير سبقه ووجه مقابله أنه مع المحلل صارا كاثنين أخرج أحدهما دون الآخر ومحل الخلاف اذا كان الثالث يمكن سبقه في الجري والرمي لقوة فرسه ووفور قوة ساعده أما ان أمن سبقه منع اتفاقا وسمي محللا لانهما كأنهما تحللا به وجه الحرمة على زعمهم وجملة يمكن سبقه صفة لمحلل لانه نكرة وأما لو تحقق سبقه جاز (ص) ولا يشترط تعيين السهم والوتر وله ما شاء ولا معرفة الجري والراكب ولم يحمل صبي (ش) يعني انه لا يشترط في المناضلة تعيين السهم الذي يرمي به برؤية أو وصف ولا تعيين الوتر برقة أو طول أو مقابلهما وله أن يأخذ أي سهم وأي وتر شاء وكذلك لا يشترط معرفة كل واحد جري فرس صاحبه أو بعيره بل يشترط جهل كل واحد منهما مركوب الآخر والا كان قمارا ولا يشترط معرفة من يركب عليها من صغير أو كبير ويكره أن يحمل عليها الا محتلم ضابط له وتكره المسابقة بين الصبيان وبين الصبي وغيره والكراهة في حق وليه وفي حق البالغ المسابق له (ص) ولا استواء الجعل (ش) هو معطوف على تعيين السهم ولا لتأكيد النفي أي ولا يشترط استواء الجعل المتبرع به بل يجوز أن يقول المتبرع ان سبق فلان فله كذا وان سبق فلان فله كذا (ص) أو موضع الاصابة (ش) عطف على الجعل أي ولا يشترط استواء موضع الاصابة فلا يضر أن يشترط أحدهما اصابة موضع والآخر أعلى منه أو أدنى ويرضى كل منهما بما اشترطه صاحبه (ص) أو تساويهما (ش) عطف على استواء أي لا يشترط تساوي المتسابقين أو المتناضلين في المسافة بينهما ولا في عدد الاصابة في الثاني هذا في بعض النسخ كما يفيده كلام بعضهم وفي نسخة الشارح والمواق والزرقاني ومن وافقهم تساويها بضمير المفردة المؤنثة أي الصفة المذكورة أعم من صفة السبق أو الاصابة وفيه تكلف ونسخة ابن غازي أولى (ص) وان عرض للسهم عارض أو انكسر أو للفرس ضرب وجه أو نزع سوط لم يكن مسبوقا (ش) يعني أن السهم الذي يرمي به اذا عرض له عارض في طريقه فعوقه عن سيره كبهيمة أو انكسر السهم أو القوس أو حصل للفرس عارض في طريقه بأن ضرب انسان وجهه فعوقه عن جريه أو نزع انسان سوطه الذي يسوق به الفرس فخف جريه لم يكن مسبوقا بشيء من ذلك لعذره وقوله أو نزع سوط فيه حذف مضاف يدل عليه المقام أي أو عرض لصاحبه نزع سوط (ص) بخلاف تضييع السوط أو حرن الفرس (ش) يعني أن السوط اذا ضاع من صاحبه أو حرن الفرس تحته أو انقطع لجام الفرس أو سقط الفارس عن فرسه أو نفوره عن دخوله السرادق أي الخيمة فانه يعد بذلك مسبوقا (ص) وجاز فيما عداه مجانا (ش) يعني أن المسابقة تجوز مجانا أي من غير عوض في غير ما مر كالسفن والطير لايصال الخبر بسرعة وعلى الاقدام ورمي الحجارة والصراع اذا قصد بذلك الاعانة على الحرب لا المبالغة كفعل أهل الفسوق (ص) والافتخار عند الرمي والرجز والتسمية والصياح (ش) يعني أنه يجوز الافتخار أي ذكر المفاخر

لاخصوص البحر المخصوص لكن الاكثر فى الحرب الرجز لانه يوافق الحركة والاضطراب (قوله انها مشية) بكسر الميم (قوله بالنبل) أى السهام (قوله اليوم يوم الرضع) سجع لم يلتزم فيه الوزن قال السهيلى يجوز الرفع فيهما أى اليوم واليوم ورفع الثانى ونصب الاول على جعل الاول ظرفا قال وهو جائز اذا كان الظرف واسعا ولم يضف على الثانى والرضع جمع راضع وهو اللئيم فمعناه اليوم يوم اللئام أى يوم هلاك اللئام من قولهم لئيم راضع وهو الذى رضع اللؤم من ثدى أمه وكل من نسب الى لؤم فانه يوصف بالمص والرضاع والاصل أن شخصا كان شديد البخل وكان اذا أراد حلب ناقته ارتضع من ثديها لئلا يحلبها فيسمع جيرانه أو من عر بصوت الحلب فيطلبون منه اللبن الخ فقالوا فى المثل ألأم من راضع انتهى وقيل ان رجلا من العمالقة طرقه ضيف ليلا فمص ضرع شاته لئلا يسمع الضيف صوت الحلب فكثر حتى صار كل لئيم راضعا سواء فعل ذلك أو لم يفعل وقيل المعنى اليوم يعرف (١٥٧) من رضع كريمة فانجبت أو لئيمة فهجنت أو اليوم يعرف من أرضعته الحرب من صغره وتدرب بها من غيره وقال النبى صلى الله عليه وسلم حين نزل يوم حنين عن بغلته أنا النبى لا كذب أنا ابن عبد المطلب (قوله لاحديث الرامى) أى تحدثه (قوله لاجل الاحاديث الخ) كقول النبى صلى الله عليه وسلم أنا ابن العواتك الخ (قوله كالاجارة) فيه تشبيه الشئ بنفسه لان الجعل فى المسابقة اجارة والجواب من وجهين الاول تشبيه اجارة خفية باجارة شهيرة الثانى أن المراد اجارة غيرها (قوله فى معناه لغة) لا يخفى أن النكاح لغة العقد فلا مشاركة فى المعنى اللغوى ويجاب بأنه أراد بالمعنى ما يشمل المدلول الالتزامى وذلك لان الجهد والمشقة لازمان للنكاح وقوله فهو الجهد أى لانه الجهد والمشقة أى لان النكاح الجهد والمشقة أى أن من لوازمه ذلك وقوله لخبر دليل لكون النكاح جهدا ومشقة لان السعى على العيال مشقة أى ومن جملة العيال الزوجة (قوله أو كما قال) لفظة تقال عند

عند الرمى بالانتساب الى أب أو قبيلة لانه اغراء لغيره و بالتبختر فى المشى فى الحرب كفعل أبى دجانة فقال له عليه السلام انها مشية يبغضها الله الا فى مثل هذا الموضع وكذلك يجوز الرجز عند الرمى لخبر مسلم عن سلمة بن الاكوع خرجت فى آثار القوم أرميهم بالنبل وأرتجز وأقول أنا ابن الاكوع اليوم يوم الرضع وكذلك تجوز التسمية عند الرمى كأنا فلان أنا ابن فلان ويجوز الصياح عند الرمى لما فيه من التشجيع واشغال النفس عن التعب (ص) والاحب ذكر الله لاحديث الرامى (ش) أى والاولى من ذلك كله ذكر الله عند الرمى بالتكبير وغيره لاحديث الرامى بان يتمدح ويذكر مناقبه وفى بعض النسخ الرمى موضع الرامى والمراد بحديثه الافتخار والرجز والتسمية والصياح وفى بعض النسخ لاحاديث بلام الجر والتعليل جمع حديث وهو المروى عنه عليه السلام وهى متعلقة بجاز أى جاز الافتخار ومامعه لاجل الاحاديث الواردة والا فالاصل فيها المنع لما فيها من الاعجاب والخيلاء ﴿تنبيه﴾ ويجرى فى قتال العدو وفى القتال الجائز بين المسلمين قوله والافتخار الخ (ص) ولزم العقد (ش) يعنى أن عقد المسابقة بين المتسابقين أو بين الراميين اذا وقع بجعل لازم بمجرد صدوره كلزوم عقد الاجارة فلا ينحل الا برضاهما معا وأفاد بقوله (كالاجارة) الى أن لزوم العقد يتوقف على رشد العاقد * ولما أنهى الكلام على ما أراد من مسائل الجهاد أتبعه بالكلام على شئ من مسائل النكاح لانه يشركه فى معناه لغة فهو الجهد والمشقة لخبر ان من الذنوب ذنوبا لا يكفرها صلاة ولا صوم ولا جهاد الا السعى على العيال أو كما قال عليه الصلاة والسلام وافتتحه بذكر شئ من خصائص المصطفى صلى الله عليه وسلم تبعا لابن شاس كما قاله بعض لكثرتها فى النكاح قال وليس كل ما ذكرهنا مشهورا بل فيه أشياء ما قال بها الا من شذ من العلماء كوجوب الضحى واستبداده بجميع الخمس قال وليس ما قيل باختصاصه به صلى الله عليه وسلم محصورا فيما ذكر الى آخر ما قال وفائدة ذكر هذه الخصائص وان كان أكثرها قد مضى حكمها بموته للتنويه بعظم قدره ولئلا يتأسى به فيها أحد فذكرها اما مندوب أو واجب قال بعض وهذا هو الظاهر فقال ﴿باب﴾

(ص) خص النبى صلى الله عليه وسلم بوجوب الضحى والاضحى والتهجد والوتر بحضر (ش) يعنى أن النبى صلى الله عليه وسلم خص عن أمته بوجوب الضحى والواجب عليه أقله ركعتان والاضحى أى الضحية والاضحى لغة فى الضحية وهذا حيث لم يكن حاجا والا فهو كغيره

الشك فى لفظ الرواية (قوله واستبداده بجميع الخمس) فيه تطر بل خمس الخمس (قوله وليس الخ) أى لان الشارح ذكر أشياء زائدة على ما قال المصنف ومما اختص به زيادة على ذلك انه يجب عليه اذا رأى ما يعجبه أن يقول لبيك ان العيش عيش الآخرة فى وجه حكاه فى الروضة وأنه يؤدى فرض الصلاة كاملة لا خلل فيها واتمام كل تطوع شرع فيه وأن يدفع بالتى هى أحسن (قوله للتنويه) أى للاعلام بعظم قدره (قوله ولئلا يتأسى) أى يقتدى (قوله وهذا هو الظاهر) الاحسن التفصيل ان ظن الاقتداء به فهو واجب وان احتمل على السواء فذكرها مندوب ﴿باب خص النبى صلى الله عليه وسلم﴾ (قوله بوجوب الضحى) الباء داخلة على المقصور (قوله عن أمته) و يحتمل عن غيره من الانبياء وحينئذ فالمعنى أنه خص بجميع ما ذكر بخلاف غيره من الانبياء فانه لم يشاركه فى جميعها بل فى بعضها قاله الشيخ أحمد الزرقانى (قوله أقله) لا أوسطه ولا أكثره فقد تقدم أن أقله ركعتان وأكثره ثمان وأوسطه ست والظاهر أن الواجب الماهية باعتبار تحققها فى الاقل أو الوسط أو الاكثر (قوله والاضحى أى الضحية) أراد المعنى وقوله والاضحى أراد اللفظ أى والاضحى لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى اللفظ ففيه شبه استخدام وقوله لغة فى الضحية أى لغة ثانية فى معنى ضحية أى لان اللغة الاولى بهذا المعنى لفظ ضحية أى فالذات يدل عليها لفظان لفظ ضحية ولفظ أضحى (قوله وهذا) أى وجوب الضحية فى حقه

(قوله فى المخاطبة بالهدى) أى ان حصل موجبه (قوله على المختار الخ) ومقابله قولان أولهما أنه الصلاة بعد العشاء سواء كان قبل النوم أو بعده وقيل التهجد هو النوم والصلاة بعده فهو مجموع الامرين بقى شئ آخر وهو أنه يلزم على هذا المختار أن من لم ينم وصلى آخر الليل لا يقال له متهجد ولا يحصل له ثواب المتهجد وهو بعيد غاية البعد الا أن يراد بعد النوم أى بعد وقت النوم نام أم لا أو عبر بقوله بعد النوم نظرا للاغلب وكذا يقال فيما يظهر ما قيل فى الضحى فيقال الواجب الماهية المتحققة فى ركعتين أو أكثر (قوله يحتمل رجوعه للوتر) أى فقط أى وأما التهجد والضحى فجريانه فيه يفهم بطريق الأولى لانه اذا كان الوتر مع سهولته يتقيد بالحضر فاولى ما هو أشق منه كالتهجد الخ أى فمآل الاحتمالين واحد (قوله ويحتمل رجوعه للتهجد) أى وأما الضحى فلا يتأتى فيها التقييد حيث لم يكن حاجا (قوله والسواك) بمعنى الاستياك لا بمعنى الآلة (قوله ولم يبين المؤلف وغيره من المالكية) أى وأما الشافعية فقد علمت الواجب عليه منه عندهم نعم قوله لكل صلاة هل المراد فريضة أو نافلة وكذا يقال الواجب ماهية الاستياك المتحققة فى مرة واحدة (قوله والاصح الخ) ومقابله أنها لا تبين بمجرد الاختيار كما أفاده الحطاب وكانت فاطمة بنت الضحاك فى عصمته صلى الله عليه وسلم فاختارت الدنيا ففارقها عليه الصلاة والسلام فكانت بعد ذلك تلتقط البعر وتقول هى الشقية اختارت الدنيا قال فى المواهب اللدنية هكذا رواه ابن اسحق قال أبو عمر هذا عندنا غير صحيح لان ابن شهاب يروى عن عروة عن عائشة أنه صلى الله عليه وسلم حين خير فى نسائه بدأ بها فاختارت الله ورسوله وتابع أزواج النبى صلى الله عليه وسلم على ذلك انتهى (قوله اذا أحدث) راجع لقوله ولا يرد سلاما الخ (قوله لكن نسخ هذا) أى الذى هو قوله أن يتوضأ لكل صلاة الخ وقوله ولا يتكلم من عطف العام على الخاص (قوله وطلاق مرغوبته) أى على الفرض والتقدير لكونه لم يقع ذلك منه صلى الله عليه وسلم ولا يرد عليه قوله تعالى وتخفى فى نفسك ما الله مبديه لان المراد به أمر الله بتزويجها اذا فارقها زيد فهو صلى الله عليه وسلم انما رغب فى بقائها تحت زيد وما عدا ذلك لا يعول عليه كما أفاده السنوسى فى صغرى الصغرى وما عدا ذلك هو ما يعتقده بعض الجهلة أن الذى أخفاه النبى صلى الله عليه وسلم فى نفسه هو العشق ومن يحب زينب وحب فراق زيد لها ليتزوجها بعده ومع ذلك أمره بامساكها حياء منه وخشية من مقالة الناس انتهى والحاصل على المعتمد أن نكاح زينب كان بامر الله نسخ ما كان فى الجاهلية من تحريم أزواج الادعياء وانما أخفى فى نفسه ذلك خوفا من طعن المنافقين وتوضيحه أن الله تعالى لما أراد نسخ ذلك التحريم أوحى اليه أن زيدا اذا طلق زوجته فتزوج بها فلما حضر زيد ليطلقها خاف أنه ان طلقها لزمه التزوج بها ويصير سببا لطعنهم فيه فقال لزيد أمسك عليك زوجك وأخفى فى نفسه ما أوحى اليه وعزمه على نكاحها فلذلك عوتب انتهى ومرغوبته فيه الحذف والايصال والاصل مرغوب فيها قال البدر وانظر لو امتنع زوجها من طلاق المرغوبة هل تطلق عليه وهل عليه شئ (قوله وعموم ما مر) أى أن من وجب عليه الكلام فى صلاته وتكلم تبطل صلاته قال ابن العربى وبينا فى غير موضع أن هذه الآية دليل على وجوب اجابته عليه السلام وتقدمها على الصلاة وهل تبقى الصلاة معها أو تبطل مسئلة أخرى وهذه الخصوصية يشاركه فيها غيره من الانبياء غير أن المعتمد أن الصلاة لا تبطل باجابته صلى الله عليه وسلم ومثلها فى عدم بطلان الصلاة اذا ابتدأه المصلى بالخطاب فقال السلام عليك أو سلام عليك قاله النووى قال عج والظاهر حينئذ قصره على ما فيه ذكر كما عبر به النووى لا ما كان كلاما أجنبيا وظاهر قول بهرام لا تبطل صلاته باجابته أنه لا فرق بين اجابته بنحو نعم يارسول الله أو نحو

في المخاطبة بالهدى والتهجد وهو صلاة الليل بعد نوم على المختار والوتر وقوله بحضر يحتمل رجوعه للوتر كما قال القرافى انه لم يكن واجبا عليه بالسفر بدليل ايتاره فيه على راحلته ويحتمل رجوعه للتهجد والوتر والصلاة الضحى (ص) والسواك (ش) أى ومن خصائصه عليه السلام أنه يجب عليه السواك حضرا وسفرا لكل صلاة قاله الشافعية قال بعض ولم يبين المؤلف ولا غيره من المالكية فيما علمت ما هو الذى كان فرضا عليه منه (ص) وتخيير نسائه فيه (ش) أى ومن خصائصه عليه السلام أنه يجب عليه أن يخير نساءه أى فى المقام معه طلبا للآخرة أو مفارقته طلبا للدنيا والاصح أن من اختارت الدنيا تبين بمجرد اختيارها وليس المراد به التخيير الذى يوقعن فيه الثلاث كما ظنه قوم وهو ظن سوء به عليه السلام أن يخير فى ايقاع الثلاث لانه منهى عنه ومن الخصائص أن يتوضأ لكل صلاة ولا يرد سلاما ولا يتكلم اذا أحدث حتى يتوضأ لكن نسخ هذا (ص) وطلاق مرغوبته (ش) هذا شروع منه رحمه الله فى ذكر شئ مما وجب علينا لاجله بعد أن أنهى الكلام على ما أراده مما خص بوجوبه عليه والمعنى أن النبى عليه السلام اذا وقع بصره على زوجة شخص ورغب فيها وجب على ذلك الشخص أن يطلقها ليتزوجها صلى الله عليه وسلم واذا طلقها ذلك الشخص فانه يحرم على غيره أن يخطبها ومن باب أولى اذا رغب صلى الله عليه وسلم فى خلية أن لا يخطبها غيره وتجب عليها الاجابة له عليه السلام وعمم بعضهم هذا فيه وفى غيره من الانبياء عليهم السلام (ص) واجابة المصلى (ش) يعنى أن من خصائصه عليه السلام أنه اذا خاطب شخصا فى حال صلاته فانه يجب على ذلك الشخص أن يجيبه عليه السلام وعموم ما مر فى قول المؤلف أو وجب لانقاذ أعمى يشعر ببطلان صلاة المجيب (ص) والمشاورة (ش) هذا من القسم الذى يجب عليه عليه السلام يعنى

ومن خصائصه عليه السلام انه يجب عليه أن يشاور ذوى الاحلام من الصحابة رضى الله عنهم فى الآراء والحروب والمهمات لا فى الشرائع تطييبا لخواطرهم وتأليفا لهم لا أنه عليه السلام يستفيد منهم علما ولا خصوصية له عليه السلام بوجوب المشاورة بل على الولاة مشاورة العلماء فيما لا يعلمون وفيما أشكل عليهم من أمور الدين ووجوه الكتاب والعمال والوزراء فيما يتعلق بمصالح العباد وعمارتها كما قاله القرطبى عن ابن خويزمنداد فالخصوصية له عليه السلام كونه كامل العلم والمعرفة ويجب عليه المشاورة (ص) وقضاء دين الميت المعسر (ش) يعنى ومن خصائصه عليه السلام أنه اذا مات أحد من المسلمين وعليه دين فانه يجب عليه أن يوفيه عنه من ماله الخاص به وأما من بيت المال فيشاركه فى ذلك جميع الولاة ولا مفهوم لقوله الميت بل الحى كذلك ولا بد من كونه مسلما والاصل فى ذلك حديث من ترك دينا أو ضياعا فعلى والى أى فعلى قضاؤه والى كفاية عياله ابن بطال هذا ناسخ لتركه الصلاة على من مات وعليه دين ﴿ تنبيه ﴾ قال القرافى الاحاديث الواردة فى الحبس عن الجنة بالدين منسوخة بما جعله الله من قضاء الدين على السلطان وكان ذلك قبل أن تفتح الفتوحات (ص) واثبات عمله (ش) أى ومن خصائصه عليه السلام انه اذا عمل عملا من أعمال البر والقربات انه يجب عليه ان يثبته ويداوم عليه أى لا يقطعه حتى يعد تاركا له بالمرة لا المداومة عليه أبدا لانه ورد أنه كان يصلى الضحى حتى نقول لا يتركه ويتركه حتى نقول لا يفعله وورد أيضا كان يصوم حتى نقول لا يفطر ويفطر حتى نقول لا يصوم (ص) ومصابرة العدو الكثير (ش) يعنى ومن خصائصه عليه السلام أنه يجب عليه أن يصابر العدو الكثير الزائد على الضعف ولو أهل الارض

ما فعلت الشئ الفلانى جوابا لقوله عليه الصلاة والسلام هل فعلته وانظره ثم معنى وجوب اجابته عليه الصلاة والسلام اعتقاد أن الله أوجب على أمته اجابته اذا نادى أحدا منهم فى صلاته فى حياته عليه الصلاة والسلام كما وقع ذلك لابى وانظر بعدها اذا وقع ذلك والظاهر الصحة خلافا لما فى عب (قوله الاحلام) جمع حلم الاناة والعقل أى ذوى العقول الكاملة (قوله الآراء) جمع رأى ما يراه الشخص (قوله والحروب) والمعنى فى الرأى فى الحروب وغيرها (قوله لا فى الشرائع) لا يرد على ذلك مشاورته فى الاذان وفعله قبل الوحى به لانه قبل أمر الله له بالمشاورة اذ قصته فى السنة الثانية من الهجرة أو الاولى قولان رجح الحافظ ابن حجر الثانى وأما الامر بالمشاورة بقوله تعالى وشاورهم فى الامر ففى السنة الثالثة اتفاقا كما فى المواهب (قوله بل على الولاة الخ) وحينئذ فلا يصح عده فى الخصائص (قوله وفيما أشكل عليهم) عطف خاص على عام (قوله ووجوه الكتاب) أى محامل القرآن (قوله والعمال) معطوف على الولاة جمع عامل وهو الحاكم الذى يرسله السلطان فى البلد يقبض خراجها مثلا (قوله وعمارتها (١٥٩) الخ) أى عمارة العباد أى عمارة بلاد العباد أو أن المراد عمارة مصالح العباد أى استمرارها ودوامها (قوله خويزمنداد) بضم الخاء وكسر الزاى وفتح الميم وسكون النون (قوله فالخصوصية له عليه الصلاة والسلام الخ) أى فقوله أولا ولا خصوصية الخ أى بقطع النظر عن كونه كامل العلم وأما والنظر لذلك فالخصوصية باقية والاحسن أن يذكره على أنه جواب عن الاعتراض المتقدم (قوله فيشاركه فى ذلك جميع الولاة) أى اذا عجز عن الوفاء قبل موته وتداينه فى غير معصية أو فيها وتاب منها (قوله أو ضياعا) أى عيالا وهو بفتح الضاد (قوله فعلى والى) الظاهر انه للتفنن واما كفاية العيال فواجبة عليه (قوله من قضاء الدين على السلطان) وسيد السلاطين هو صلى الله عليه وسلم والظاهر أن هذا على القول بأن الذى كان يقضيه انما هو من المصالح وانه واجب عليه وعلى من بعده من السلاطين والحاصل أن صدر العبارة يفيد أنه من ماله الخاص به وأن ذلك مدة حياته وانه لم يكن يصلى أولا على من مات وعليه دين لكونه لم يجب عليه القضاء وكان الميت يحبس عن الجنة لذلك فلما وجب عليه القضاء من ماله الخاص به صار الميت لا يحبس فيصلى عليه صلى الله عليه وسلم ومفاد قول القرافى انه انما صلى على من مات وعليه دين لكون القضاء واجبا على السلطان ولا سلطان الا هو صلى الله عليه وسلم ومن المعلوم أن السلطان يقضى من بيت المال فالشارح رحمه الله تعالى أشار للقولين وحاصل المسئلة أنه اختلف العلماء هل كان القضاء واجبا عليه صلى الله عليه وسلم أو تطوعا وهل كان يقضيه من خالص مال نفسه أو من مصالح المسلمين والى الاخير وهو كونه من المصالح ذهب القرافى حيث قال واليه ذهب ابن بطال من انه يقضى صلى الله عليه وسلم من المصالح وانه واجب عليه وعلى من بعده من الائمة قال ابن حجر وقوله على قضاؤه أى بما يفىء الله عليه من الغنائم والصدقات قال وهذا يلزم المتولى لامر المسلمين أن يفعله بمن مات وعليه دين فان لم يفعل فالاثم عليه ان كان حق الميت فى بيت المال يفى بقدر ما عليه من الدين والا فيسقط انتهى كلام ابن حجر قال الحطاب واذا علم هذا فعلى القول بانه كان صلى الله عليه وسلم يقضى هذا الدين من مال نفسه فوجه الخصوصية ظاهر وعلى القول بأنه صلى الله عليه وسلم انما كان يقضيه من مال المصالح فالظاهر انه لا خصوصية حينئذ فتأمله والله أعلم انتهى كلام الحطاب (قوله أن تفتح الفتوحات) جمع فتح أى فتح بلاد الكفار والاتيان بأموالهم (قوله أى لا يقطعه) جواب عن سؤال ظاهر تقديره وأجيب أيضا بان المراد عمله الخاص به كما تفيده الاضافة

(قوله موعود من ربه بالعصمة) أى من القتل فلا ينافى انه شج فى وجهه وكسرت رباعيته أوان قوله والله يعصمك الخ كان بعد الشج ونحوه ولك أن تقول فى التعليل انه أعظم الناس وأشجع الناس وفى المصابرة اظهار لذلك وفى عدمها انخفاض لشأنه وتحقير له وذلك لا يليق بمنصبه صلى الله عليه وسلم فتدبر (قوله ان يغير المنكر) ولو صغيرة (قوله لان اقراره يدل على الجواز) لانه السلطان الأكبر والخليفة الاعظم والكل دونه وقد يقال ان قرينة كون الانكار يزيد اغراء لا يستفاد منه أن الاقرار يدل على الجواز وقوله صريحا أى ظاهرا (قوله على آله) ويجوز اعطاء الزكاة لمواليه آله كمواليه على الراجح وماذكر من أن الصدقة حرام عليه فى الخاصة به فيحرم ان يوقف عليه معينا لان الوقف صدقة تطوع فان لم يكن عليه بخصوصه فلا يحرم وقد جاء عن أبى هريرة ذلك فانه قال ان صدقات الاعيان كانت حراما عليه دون العامة كالمساجد ومياه الآبار (قوله من الصفى) أى من صفى المغنم وهو ما يريد أخذه من الغنيمة قبل قسمها ومنه كانت صفية (قوله فى غير الغزو) وأما فى الغزو فهى للجيش على ما تقدم من التفصيل (قوله اذا بلغوا الخ) قال

لانه موعود من ربه بالعصمة بخلاف أمته اذا زاد عدد الكفار على الضعف فانه يجوز لها الفرار (ص وتغيير المنكر (ش) يعنى أن من خصائصه عليه السلام انه يجب عليه عينا ان يغير المنكر بغير شرط من الامن على النفس وظن التأثير ويجب عليه اظهار الانكار ولا يسقط لكون المرتكب يزيده الانكار اغراء بخلاف الامة لان اقراره يدل على الجواز ولو كان المرتكب كافرا صريحا أو منافقا ويشاركه غيره من الانبياء * ولما أنهى الكلام على قسمى الواجب عليه والواجب علينا لاجله شرع فى قسمى الحرام عليه أو علينا لاجله فمن الاول قوله (ص) وحرمة الصدقتين عليه وعلى آله (ش) يعنى ومن خصائصه عليه السلام انه يحرم عليه وعلى آله وهم بنو هاشم أكل شئ من الصدقتين أى الواجبة كالزكاة والكفارة والنذر والتطوع صيانة لمنصبه الشريف لانبائها عن ذل الآخذ وعز المعطى لانها أوساخ الناس قال تعالى خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وأموال النبى عليه السلام من ثلاثة أوجه من الصفى والهدية فى غير الغزو وخمس الخمس وتقدم فى مصرف الزكاة عن ابن مرزوق أن الآل ان لم يعطوا ما يستحقونه من بيت المال وأضر بهم الفقر أنهم يعطون من الزكاة وان اعطاءهم أفضل من اعطاء غيرهم قاله ح قلت وتقدم عن شارح الموطا أنهم انما يعطون منها اذا بلغوا الى حاجة يباح لهم فيها أكل الميتة (ص) وأكله كثوم (ش) أى يحرم عليه عليه السلام أن يأكل شيأ رائحته كريهة من ثوم وبصل وكراث وفجل لانه يناجى الملائكة وأما المطبوخ من ذلك فيجوز والظاهر أن ما فى حكم المطبوخ كالبصل المنقوع فى الخل حتى تذهب رائحته كذلك (ص) أو متكئا (ش) يعنى ومن خصائصه عليه السلام أنه يحرم عليه ان يأكل متكئا وهو التقعدد فى الجلوس كالمتربع فان الجلوس على هذه الهيئة يستدعى الاستكثار من الاكل وانما كان جلوسه عليه السلام للأكل جلوس المستوفز وقوله أو متكئا منصوب عطفا على قوله كثوم (ص) وامساك كارهته (ش) يعنى ومن خصائصه عليه السلام انه يحرم عليه اذا كرهت امرأة من نسائه نكاحه لغيرة أو غيرها أن يمسكها بعد ذلك لخبر العائذة القائلة له عليه الصلاة والسلام أعوذ بالله منك وقوله صلى الله عليه وسلم لها لقد استعذت بمعاذ الحقى بأهلك رواه البخارى زاد فى الانموذج ويحرم عليه مؤبدا انتهى وقولنا لغيرة احترازا عما اذا كانت الكراهة لذاته عليه الصلاة والسلام فانه كفر وتبين منه بمجرده والاصح ان

عب وهو ظاهر لانه لا ينتقل من حرمة الى حل الا عند الضرورة الا أن شيخنا السلمونى نقل لنا عن الشيخ نفعنا الله به انه أباح له أخذ الزكاة وهو لم يصل الى اباحة أكل الميتة (أقول) وهو الظاهر اذ من القواعد ارتكاب أخف الضررين فأخذهم من الزكاة أولى من اهانتهم فى الخدمة خصوصا أهل الذمة كما شوهد وفى السؤال فى الاسواق كما هو مشاهد قلت وبعد كتبى هذا وجدت النص انه قد جرى به العمل فى بلاد المغرب (قوله كثوم) بضم الثاء (قوله لانه يناجى الملائكة) أى يكلم الملائكة وهم يكرهون الروائح الكريهة (قوله وأما المطبوخ الخ) كما وقع له أكل طعام طبخ ببصل كما فى الشيخ سالم والظاهر ان المنقوع فى الخل لم يقع (قوله التقعدد) أى التمكن وقوله كالمتربع تمثيل وقوله متكئا مائلا على شق كما للفاكهانى وقيل مستندا كما فى الشيخ أحمد من غير ميل لشق (قوله جلوس المستوفز) قال فى المصباح استوفز فى قعدته قعد منتصبا غير مطمئن وهو أحسن الجلسات
اسم
ثم الجثى على الركبتين وظهور القدمين ثم نصب رجله اليمنى والقعود على اليسرى والحاصل أن المعتمد أن الاتكاء التربيع كما فى شرح شب (قوله لغيرة) بفتح الغين وقوله أو لغيرها كتعليم كالمثال الذى مثل به فان قلت انه ليس فيه كراهية لنكاحه لانها معذورة حيث قلن لها انه يعجبه ذلك قلت يراد كراهية ولو صورة والكراهية صورة ظاهرة من قولها ذلك ولو بالتعليم (قوله أعوذ بالله منك) أى أتحصن بالله منك (قوله لقد استعذت بمعاذ) ضبطه بعضهم بفتح الميم على أنه مصدر أو اسم مكان من عاذ الثلاثى أى استعذت بمعاذ عظيم أو بمحل العياذ هذا باعتبار اللفظ والا فالله منزه عن المحل وضبطه القسطلانى فى شرح البخارى بضم الميم قائلا أى بالذى يعاذ به وهذا انما يأتى على أنه من أعاذ الغير كقوله تعالى وانى أعيذها بك واقتصر فى النهاية على الفتح فانه قال المعاذ المصدر والزمان والمكان أى لقد لجأت الى ملجأ ولذت بملاذ (قوله الحقى بأهلك) بهمزة وصل وفتح الحاء فعل أمر من لحق الثلاثى وأجاز القسطلانى فتح الهمزة وكسر الحاء أمر من ألحق الرباعى لغة فى لحق يقال لحقته وألحقته بمعنى تبعته وأتبعته أفاده محشى تت قال المناوى روى أن نساءه لقنها أن تقول

اسم المرأة المذكورة أميمة بنت النعمان بن شرحبيل وقيل مليكة الليثية (ص) وتبدل أزواجه (ش) يعنى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم عليه ان يبدل أزواجه اللاتى خيرهن فاخترنه بغيرهن مكافأة لهن لما خيرهن فاخترنه لقوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد ولا أن تبدل بهن من أزواج ولو أعجبك حسنهن وان نسخ ذلك بقوله تعالى انا أحللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن لتكون له المنة عليهن بترك التزويج عليهن فهو من خصوصيته أولا قبل النسخ (ص) ونكاح الكتابية والامة (ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم عليه ان يتزوج بكتابية لانه أشرف من أن يضع نطفته فى رحم كافرة أولانها تكره صحبته ولخبر سألت ربى أن لا أزوج الا من كان معى فى الجنة فاعطانى بخلاف التسرى بها فمباح ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم عليه ان يتزوج بأمة مسلمة لان نكاحها لعدم الطول وخوف العنت وهو غنى عن الاول ابتداء وانتهاء لان له أن يتزوج بغير مهر وعن الثانى للعصمة وأما وطؤها بملك اليمين فحلال (ص) ومدخولته لغيره (ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم على غيره ان يأخذ من دخل بها النبى عليه الصلاة والسلام ومات عنها او طلقها وكذا تحرم السرية وأم الولد التى فارقها بموت أو عتق أو بيع وبعبارة أخرى أى ونكاح مدخولته لغيره وسواء كانت حرة أو أمة ولعل المراد بالنكاح هنا الوطء حتى يشمل الوطء بملك فيحرم وطء موطوءته بالملك ومفهوم مدخولته ان من عقد عليها فقط ليست كذلك فتحل ولو قال وموطوءته بدل ومدخولته لكان اولى (ص) ونزع لأمته حتى يقاتل (ش) يعنى ان من خصائصه عليه الصلاة والسلام اذا لبس لأمته أى آلة الحرب مثل الخودة ونحوها يحرم عليه ان ينزعها حتى يقاتل أو حتى يحكم الله بينه وبين محاربه وفى قوله حتى يقاتل مسامحة والاولى ان يقول حتى يلاقى العدو أو حتى يحكم الله بينه وبين محاربه ولذا قال بعض الصواب ما فى بعض النسخ ولا يصح غيره حتى يقاتل او يحكم الله بينه وبين محاربه وكذا سائر الانبياء تشاركه عليه الصلاة والسلام فى ذلك (ص) والمن ليستكثر

ذلك وقال لها انه كلام يعجبه أى جوارى نسائه أى صغار نسائه (قوله أميمة) بميمين فى نسخته (قوله شرحبيل) بضم الشين كما ضبطه أهل الحديث (قوله وقيل مليكة) عندى ضبط بفتح على الميم ولا أدرى صحته (قوله لقوله تعالى الخ) الاولى الواو ليفيد أنه تعليل ثان (قوله لا يحل لك النساء) أى لا يحل لك أن تطلق امرأة وتنكح غيرها كما قاله ابن عباس (قوله اللاتى آتيت أجورهن) لا يخفى أنه يجوز أن يتزوج بلا مهر ولعل التقييد بذلك لان شأنه ذلك وان كان يجوز أن يتزوج بغير مهر (قوله لانه أشرف) أى أشد شرفا كأنه ضمنه تباعد أى أنه أشد تباعدا من وضعه نطفته أو ان المعنى أن النبى صلى الله عليه وسلم أشرف أى أشد شرفا فى حال وضعه نطفته فى رحم مسلمة من نفسه فى حال وضعه نطفته فى رحم كافرة فمن بمعنى فى وانما قلنا ذلك لان ظاهر العبارة انه يفضل على وضعه نطفته فى رحم كافرة فلا معنى له ثم لا يخفى ان هذا التعليل والذى بعده موجودان فى الامة وكذا الحديث يخص المسلمة فيقتضى ذلك كله حرمة التسرى مع انه مباح كما أشار له بقوله بخلاف التسرى ولذا اختار ابن العربى حرمته كالنكاح ولكن المعتمد الاول والحاصل ان التعليل المتقدم ظاهر فى منع التسرى بوطء الامة الكافرة ولذا قال به ابن العربى ولكن المعتمد الجواز والاولى أن يقول لانه أشرف من أن يباشر كافرة أعم من أن تكون المباشرة بوطء أو غيره (قوله وهو غنى عن الاول) الاولى ولا يعقل الاول (قوله ابتداء وانتهاء) أى فى مبدأ أمره ومنتهاه فاذا علمت ذلك فلا يظهر عد ذلك من الخصوصيات وانما ذلك لعدم شرطه (قوله وأما وطؤها بملك اليمين فحلال) زاد فى الانموذج ولو قدر نكاح أمة كان ولده منها حرا ولا يلزمه قيمة ولا يشترط فى حقه حينئذ خوف العنت ولا فقد الطول وله الزيادة على الواحدة وقال الشيخ سالم فى تقريره ولو غرته سرية لم يكن لها عليه صداق واختلف فى موطوءته بملك اليمين هل تكون من أمهات المؤمنين (قوله لا طلقها) ظاهره حتى التى مسها وينبغى حمله على التى دخل بها ولم يمسها وهو الذى تطمئن له النفس قاله عج عن شيخه البدر لانه يقال أى فرق بين المطلقة التى مسها وبين الامة التى فارقها بموت أو بيع أو عتق (قوله بيع) أى فى أم الولد ١ (قوله وسواء كانت حرة أو أمة) صح هذا التعميم لقوله ولعل المراد بالنكاح الوطء وذلك لانه لو أريد بالنكاح العقد ما صح ذلك والمعتمد أن من مات وهى فى عصمته تحرم على غيره وان لم يدخل بها كما يفيده ابن شاس والحاصل أن من مات عنها تحرم على غيره دخل بها أم لا وأما التى وطئها او طلقها فتحرم على غيره مطلقا فى حياته وبعد مماته وأما التى عقد عليها ولم يدخل بها وطلقها فتحل لغيره بعد موته وهل كذا قبل موته وهو ظاهر القرطبى أم لا لان فيه ايذاء له كما هو المشاهد فينا وكذا لا تحرم مطلقته بعد البناء وقبل المس كما عليه الشوبرى الشافعى كالتى وجد فى كشحها بياضا ﴿فائدة﴾ زوجاته صلى الله عليه وسلم سبع عشرة عقد على خمس وبنى بثنتى عشرة ومات عن تسع أى وهن سودة وعائشة وحفصة وأم سلمة وزينب بنت جحش وأم حبيبة وجويرية وصفية وميمونة هذا ترتيبهن فى تزوجه صلى الله عليه وسلم بهن (قوله لأمته) بالهمز جمعه لأم كتمرة وتمر وقد تخفف (قوله مثل الخودة) التى تجعل على الرأس وقوله أو غيرها كالدرع (قوله أو حتى يحكم الله بينه وبين محاربيه) أى بصلح ولا يحصل قتال أى ويسقط قوله والحكم بينه وبين محاربيه كذا قالوا الا أنه سيأتى له معنى آخر فتدبر (قوله والاولى أن يقول حتى يلاقى الخ) أى يقول اما هذا أو هذه أى وملاقاة العدو اما معها قتال أولا والحكم بينه وبين محاربيه كذلك فمعناهما واحد (قوله ولذلك قال بعض) أى ولاجل أن الاولى أن يأتى بواحد منهما الشاملة للامرين القتال أو الصلح ويرجع بدون قتال (قوله الصواب الخ) أى والحكم

١ وجد بالهامش صوابه فى غير أم الولد ٢ هكذا فى نسخ الشارح والمحشى التى بأيدينا بالدال المهملة والذى فى القاموس بالذال المعجمة اهـ مصححه

بينه و بين محارب به أعم من أن يكون بقتال العدو أو انهزام من غير قتال فيكون من عطف العام على الخاص با وفيراد بالثانى ماعدا الاول بل الاولى أن يقتصر على قوله حتى يلاقى العدو أو على قوله حتى يحكم الله الخ لشموله كما قررنا وأجاب بعض عن المصنف بأن قوله حتى يقاتل حقيقة أو حكما (قوله أنه يحرم عليه المن الخ) أى لان فيه بعض رذالة لاتليق بمنصبه الشريف صلى الله عليه وسلم (قوله فيأخذ كثيرا) صادق بالطلب وعدمه (قوله على أحد الاقوال) أى فى الآية فقد قيل فيها غير ذلك فمن ذلك لاتمنن بعملك على ربك ومن ذلك لاتمنن على الناس بالنبوة تأخذ منهم أجرا عليها ومن ذلك لاتضعف عن الخير أن تستكثر منه (قوله على أحد الاقوال) أى جنسها المتحقق ولو فى اثنين كما هنا (قوله وخائنة الاعين) من اضافة الصفة للموصوف ثم أقول لايخفى ان هذا الاظهار مدركه السمع لاالعين فما وجه نسبته للاعين ثم لو أريد بالعين الذات لصح فتدبر (قوله هى ان يظهر خلاف ما يبطن) بأن يظهر المن والفداء و يريد القتل وسمى خائنة الاعين لشبهه بالخيانة لاخفائه (قوله وهذا فى غير الحروب) قد يبحث فيه بأن الذى يقع منه فى الحروب انما هو اظهار ماقد يوهم خلاف ما يبطن لانه كان اذا أراد أن يذهب الى محل يسأل عن سهولة الطريق الى محل آخر وكيف ماؤه ونحو ذلك مما يوهم الذهاب اليه لا انه يقول (١٦٢) أنا ذاهب الى محل كذا وقصده الذهاب الى غيره والاول ليس من خائنة الاعين على

(ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم عليه المن ليستكثر بأن يعطى قليلا فيأخذ كثيرا أو بأن يعطى عطية فينتظر ثوابها على أحد الاقوال فى الآية وكلام المؤلف قريب من لفظها (ص) وخائنة الاعين (ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم عليه خائنة الاعين وهى ان يظهر خلاف ما يبطن وهذا فى غير الحروب فقد أبيح له اذا أراد سفرا أن يورى بغيره ويسمى ماذكر خائنة الاعين لشبهه بالخيانة باخفائه ولا يحرم على غيره الا فى محظور (ص) والحكم بينه و بين محارب به (ش) أى يحرم على غيره ان يحكم بينه و بين محارب به لقوله تعالى لاتقدموا بين يدى الله و رسوله واتقوا الله ان الله سميع عليم أى اتقوه فى التقدم السلمى فى اهمال حقه وتضييع حرمته و يكون المراد بالمحارب من بينه و بين النبى خصومة (ص) ورفع الصوت عليه (ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم علينا ان نرفع أصواتنا عليه لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لاترفعوا أصواتكم فوق صوت النبى الآية والنهى يدل على فساد المنهى عنه وأما خبر ابن عباس و جابر ان نسوة كن يكلمنه عالية أصواتهن فالظاهر انه قبل النهى ورفع الصوت على كلامه كرفعه عليه لان حرمته ميتا كحرمته حيا فاذا قرئ كلامه وجب على كل حاضر أن لايرفع صوته عليه ولا يعرض عنه لقوله تعالى واذا قرئ القرآن الآية وكلامه من الوحى وله من الحرمة مثل ما للقرآن الا فى معان مستثناة و يكره رفع الصوت فى مجالس العلماء لانهم ورثة الانبياء وعند قبره الشريف و يكره قيام قارئ كلامه لاحد قيل و تكتب عليه خطيئة أشار له بعض (ص) وندائه من وراء الحجرات (ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يحرم علينا أن نناديه من وراء الحجرات لقوله تعالى ان الذين ينادونك من وراء الحجرات أكثرهم لايعقلون ولو أنهم صبروا حتى تخرج اليهم لكان خيرا لهم والحجرة جمعها حجرات وهى الموضع المحجور عليه من الارض بحائط أو نحوه (ص) وباسمه (ش) أى ومن خصائصه

تفسير الجواهر بأنه الذى يظهر خلاف مايضمر وأما الثانى فهو وان كان منها لكن مقتضى ماتقدم انه جائز فى الحروب كذا قال عج قال عب وقد يقال ما كان يفعله تورية قطعا (أقول) لانسلم ذلك تأمل وحديث انا لنبش فى وجوه قوم وان قلوبنا لتلعنهم هو كالحرب من حيث المعنى و بش من باب علم (قوله ولا يحرم على غيره) أى كالو أراد أن يذهب لموضع كرامة و يخاف ان ذهب من باب معين يتبعه الغير فيذهب من باب آخر يوقع فى وهمهم أنه ليس ذاهبا لموضع كرامة فلا يحرم (قوله السلمى) بكسر السين وفتحها الصلحى يذكر و يؤنث (قوله فى اهمال حقه الخ) بدل اشتمال من قوله التقدم السلمى أو بسبب اهمال حقه أى لما فيه من اهمال حقه و يكون المراد بالمحارب له لا خصوص قاطع الطريق

(ثم أقول) فى الكلام بحث من وجهين الاول أن السلمى معناه الصلحى أى المنسوب للصلح فهو غير الصلح اذ المنسوب غير المنسوب اليه مع أن هذا التقدم هو الصلح لان المعنى لايكن منكم صلح بين النبى ومحارب به لما فى ذلك من اهمال حقه وتضييع حرمته و يجاب بأن نسبة الشئ الى نفسه قد تجوز عند قصد المبالغة الثانى أنه على هذا المعنى الذى أشار له الشارح يكون مما يحرم علينا له مع ان سياق المصنف فيما يحرم عليه فالاولى أن يكون من تتمة قوله حتى يلاقى العدو كما أشار له سابقا (قوله والنهى يدل على فساد المنهى عنه) لايخفى أن الفساد انما يظهر فى العبادات والمعاملات وأما هنا فلا يظهر الفساد لان رفع الصوت ليس من ذلك (قول لقوله تعالى الخ) هذا دليل قاطع على أن كل من حضر قراءة القرآن يجب عليه أن يستمع لقراءته وان الكلام فى تلك الحالة حرام الا لضرورة لان فيه اعراضا كما هو ظاهر وراجع (قوله الا فى معان مستثناة الخ) أى كاباحة مسه لغير متوضئ و جواز قراءته لجنب (قوله قيل وتكتب عليه خطيئة) هذا يؤذن بأن الكراهة كراهة تحريم وفى كلام بعض الشارحين مايفيد ان المسئلة ذات قولين وعلى كل فكلامه دال على ضعف الحرمة وان المعتمد الكراهة (قوله وهى الموضع المحجور بحائط الخ) لانه انما كان احتجب عنهم فى أشغاله المهمة فازعاجه عن تلك الحالة سوء أدب انتهى وهو يفيد ان نداءه من وراء الحجرة اذا لم يكن على الوجه المذكور لايحرم كان يناديه من لايحصل له بندائه ازعاج كخادمه أو أكابر الصحب ولذا قال أكثرهم وقوله لكان خيرا لهم أى خيرية تنفى عنهم الاثم فصح الدليل للدعوى

(قوله يا محمد أو يا أحمد) ﴿فائدة﴾ سمي بأحمد قبل محمد كما للعياض وقال ابن القيم بالعكس (قوله ولو بعد موته) عند قبره أم لا بحيث لم يقترن بالصلاة عليه والاجلال وانظر هل مثل ذلك الشفاعة يا محمد أم لا ومثل ندائه باسمه نداؤه بكنيته (قوله من غير أكل وشرب) لخبر الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام نهاهم عن الوصال فقيل انك تواصل فقال انى لست كأحدكم انى أبيت عند ربى يطعمني و يسقيني وفي معناه أقوال للعلماء منها ما قاله السيوطي انه على ظاهره وانه يطعمه من طعام الجنة كرامة له صلى الله عليه وسلم وطعام الجنة لا يفطر وقيل يعطيني قوة الطاعم والشارب لذ (قوله بلا عذر) كحصر عدو (قوله من غير ضرورة) تقتضي قتاله كان يبدأ العدو بالقتال وقوله بخلاف غيره أي من غير ضرورة أي على أحد القولين في قتال الحاصر كما تقدم في الحصر فقد قال المصنف فيما تقدم وفي جواز القتال مطلقا كان الحاصر مسلما أو كافرا ومنعه ومحل الخلاف

اذا كان بالحرم ولم يبدأ الحاصر بالقتال والاجاز بلا خلاف فخلاصته ان الخصوصية باعتبار أحد القولين بالنسبة لمسئلة الحصر وان الحصر ليس ضرورة وان الضرورة انما هي فجأة وحاصل ما في شرحه الكبير انه اذا كان لضرورة كحصر فيجوز على أحد قولين فمفاده انه لغير الضرورة لا يجوز اتفاقا وقد يقال ان موجب القتال عذر والعذر ضرورة فمفاده ان النبي صلى الله عليه وسلم يقاتل من غير موجب أصلا ولا حاجة له (قوله ومنه كانت صفية) تزوج بها صلى الله عليه وسلم وجعل عتقها صداقها (قوله صوابه) أي ليكون ماشيا على المعتمد (قوله ويزوج من نفسه ومن شاء) بغير اذن المرأة ووليها وعبارة عب ويزوج من شاء من الرجال بغير اذن وكذا النساء كما قال النووي بغير اذنهن ولا اذن وليها (قوله و بلفظ الهبة) ظاهره ولو لغيره معطوف على محذوف والتقدير بغير لفظ الهبة و بلفظ الهبة وظاهره ان الهبة منه مع ان الشارح فسرها بالهبة منها وعبارة شب و بلفظ الهبة أي من جهة المرأة فالمناسب على هذا أن يكون قوله و بلفظ الهبة متعلقا بمحذوف أي و يتزوج بلفظ الهبة (قوله و بلا مهر الخ) أي بلا هذه الثلاثة مجتمعة ظاهره سواء كان نكاحه أو نكاح غيره وكلام الحطاب مشعر بأن ذلك خاص بما اذا عقد لنفسه لا لغيره (قوله بمجرد الهبة) متعلق بقوله ان يتزوجها وقوله بغير مهر تفسير لقوله بمجرد الهبة أي فلا ينافي انها اذا وهبته امرأة نفسها يتوقف حصول النكاح على قوله قبلت مثلا (قوله يدفعه لها ابتداء وانتهاء) بخلافنا فيصح بلا مهر ندفعه ابتداء ولا بد من دفعه انتهاء (قوله و بلا ولي من جهة المرأة) تكرار مع قوله ويزوج من نفسه (قوله أو في حال احرام المرأة) أي أو في حال احرامهما معا ولو صاحب ذلك احرام الولي (قوله في المبيت والكسوة الخ) فيه ان الواجب انما هو القسم في المبيت فقط ثم قوله ولا ينقض وضوءه بالنوم أي لانه يقظ قلبه لانه تنام عينه ولا ينام قلبه وقوله ولا باللمس ظاهره بمجرد اللمس وهو مناسب لمذهب الشافعي في أن مجرد اللمس من غير حائل ناقض وان لم توجد لذة ومذهبنا لا بد من قصد لذة

عليه الصلاة والسلام أنه يحرم على الغير أن يناديه باسمه يا محمد أو يا أحمد وانما كانت الصحابة رضي الله عنهم ينادونه يا رسول الله يا نبي الله وظاهر قوله وباسمه ولو بعد موته كما استظهره السيوطي وفي بعض الحواشي قوله وباسمه الا أن يقترن بما يشعر بالتعظيم كأن يقول صلى الله عليك يا محمد (ص) واباحة الوصال (ش) هذا شروع منه رحمه الله في ذكر المباح أي ومن خصائصه انه يباح له عليه الصلاة والسلام الوصال بأن يتابع الصوم من غير أكل ولا شرب وحكم الوصال في حق غيره الكراهة (ص) ودخول مكة بلا احرام وبقتال (ش) أي ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يباح له دخول مكة بلا احرام من غير عذر والا فلا خصوصية له و يباح له أيضا ان يدخل مكة بقتال من غير ضرورة ولا يجوز لغيره ذلك (ص) وصفي المغنم (ش) أي ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام أنه يباح له أن يأخذ من صفي المغنم قبل قسمه ما أراد منه وينفق منه ما أراد على نفسه وعلى أهل بيته وعياله ومنه كانت صفية (ص) والخمس (ش) صوابه وخمس الخمس ابن العربي من خصائصه عليه الصلاة والسلام صفي المغنم والاستبداد بخمس الخمس (ص) ويزوج من نفسه ومن شاء و بلفظ الهبة وزائد على أربع وبلا مهر وولي وشهود و باحرام وبلا قسم (ش) أي ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يباح له أن يتزوج من نساء أمته من أراد نكاحها لنفسه ولغيره و يباح له ذلك بغير اذن المرأة وبغير اذن وليها و يتولى الطرفين لقوله تعالى النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم ومن خصائصه انه عليه الصلاة والسلام يباح له اذا وهبته امرأة نفسها ان يتزوجها و يصح نكاحه عليها بمجرد الهبة من غير ذكر مهر ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يتزوج بأكثر من أربع نسوة وغيره من الانبياء مثله ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام ان يعقد نكاحه أو نكاح غيره بلا مهر يدفعه لها ابتداء وانتهاء و بلا ولي من جهة المرأة وبلا شهود ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام ان يعقد نكاحه في حال احرامه بالحج أو بالعمرة أو في حال احرام المرأة التي يريد نكاحها ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام أنه لا يجب عليه ان يقسم بين زوجاته بل يباح له ان يفضل من شاء منهن على غيرها في المبيت والكسوة والنفقة واختص عليه الصلاة والسلام باباحة المكث في المسجد جنبا ولا ينقض وضوءه بالنوم ولا باللمس في أحد الوجهين وهو الاصح (ص) ويحكم لنفسه ولولده ويحمي له (ش)

أووجدان (قوله على غيره) أى ولو عدوه (قوله ان يحمى له ما أراد) أى يحمى له ما أراد من الموات الذى يكون فيه الكلأ ترعاه البهائم وثبت انه صلى الله عليه وسلم حمى النقيع ٢ وحمى ثلاثة أميال بالربذة للقاحه صلى الله عليه وسلم وأما غيره صلى الله عليه وسلم فلا يحمى الا بشروط ستأتى وهو أن يكون قليلا وعافيا ومحتاجا اليه وكونه للغزو (قوله على قول مرجوح) أى والراجح أنهم يرثون (قوله خشية أن يتوهم الخ) أى يقع فى وهمه أى فى ذهنه ذلك (قوله انه ورث أم أيمن) أى ورث من أبيه أم أيمن بركة الحبشية و بعض غنم وغيره أى و بعد أن ورثها من أبيه أعتقها (قوله لانه كان) ونوزع فى كون ذلك ارثا لانه كان قبل ورود الشرع ولا حكم قبل الشرع وأجيب بأن الله لما عصمه مطلقا كان ما حصل قبل الشرع موافقا لما بعده

﴿باب النكاح﴾ (قوله وغير ذلك من متعلقاته) أى كالرجعة والظهار فلم يكن مراده مسائل النكاح فقط (قوله محتاج اليه) أى يحتاج لمسائله لكثرة وقوعها (قوله وفيه) أى فى النكاح بمعنى العقد أى باعتبار ما يترتب عليه من الوطء أو النكاح لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى الوطء (قوله دفع غوائل الشهوة) جمع غائلة بمعنى الشر وكأنه قال دفع الاشرار التى تنشأ عن الشهوة من الزنا وغيره (قوله على اللذة الدائمة) أى على تحصيل أسباب اللذة الدائمة بدليل التعليل (قوله لما هو) أى لاجل تحصيل ما هو من جنس تلك اللذة وهى لذة الحور العين (قوله وأتم) مرادف لما هو أعظم (قوله ببقاء) الباء زائدة (قوله الى يوم القيامة) أراد بها النفخة الاولى (قوله وارادة رسوله) أى ورغبة رسوله (قوله مكاثر بكم الامم) أى رسل الامم والمفاعلة ليست على بابها لانها لو كانت على معناها لكان المعنى ان كل واحد منه والانبياء يغلب صاحبه فى الكثرة فأنا أغلبهم فى الكثرة بمعنى ان أمتى أكثر من أممهم وهم كذلك أى وكل واحد منهم أمته أكثر من أمتى وليس هذا مرادا بل المراد أن أمتى تكون أكثر من أممهم كثرة بالغة (قوله وبقاء الذكر) أى و يترتب على بقاء الذكر أى الذكر الحسن الدعاء له ممن يسمع اسمه (قوله الولد الصالح) أراد به ما يشمل الذكر والانثى والمراد بكونه صالحا أن يكون مسلما (قوله خلافا بين والاقرب أهل الشرع واللغة) ظاهر العبارة ان أهل اللغة قالوا قولا خالفوا فيه قول أهل الشرع وأهل اللغة فى أنفسهم لم يختلفوا وكذلك أهل الشرع خالفوا أهل اللغة ولم يقع بينهم اختلاف فى أنفسهم فتكون المسئلة ذات قولين لكن قوله هل هو الخ يفيد ان المسئلة ذات أقوال ثلاثة ففى العبارة تخالف (وأقول) حاصل ما هنالك ان كلام التوضيح يفيد أن أهل اللغة اختلفوا على أقوال ثلاثة فقيل حقيقة فى العقد والوطء وقيل مجاز فى العقد وعليه فقيل مجاز مساو وقيل راجح وهو الصحيح فعلى هذا اتفق أهل اللغة على انه فى الوطء حقيقة اتفاقا وقال بهرام و يستعمل فى الشرع فى الوجهين لكن على سبيل الحقيقة فيهما جميعا أو فى أحدهما حقيقة وفى الآخر مجاز ابن عبد السلام والاقرب الخ هذا غاية ما قال غير انه محتمل الى أن ذلك خلاف خارجى بمعنى قيل انه فى الشرع حقيقة فيهما وقيل حقيقة فى أحدهما ومجاز فى الآخر أو انه مجرد تردد وشك والظاهر الاول وقد تدل عليه عبارة شب ونصه وهل هو حقيقة فى الوطء مجاز فى العقد أو بالعكس أو حقيقة مشتركة فيهما أقوال انتهى فعلى الاول يكون معنى قول الشارح خلافا الخ أى انه خلاف بين أهل اللغة بعضهم مع بعض وأهل الشرع كذلك لا أن المراد أن الخلاف بين أهل الشرع واللغة فيكون أهل اللغة اتفقوا على قول خالفوا فيه أهل الشرع وأهل الشرع اتفقوا على قول خالفوا فيه أهل اللغة ٢ قول المحشى النقيع أى بالنون كما فى الزرقانى اه

أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام انه يباح له أن يحكم لنفسه وولده على غيره لانه معصوم من الجور و يباح له أيضا ان يحمى له ما أراد بخلاف غيره وانظر هل يحمى لولده أو لا (ص) ولا يورث (ش) أى ومن خصائصه عليه الصلاة والسلام دون أمته انه اذا مات لا يورث بل ملكه باق بعد موته وله أن يوصى بجميعه فى حال مرضه ويهبه و ينفذ ذلك بخلاف غيره فاذا لم يوص بماله ولا وهبه قبل موته فانه لا يورث عنه أى لم يختص به وارث بل هو صدقة لجميع المسلمين ولا يرثون على قول مرجوح والحكمة فى انهم لا يورثون خشية ان يتمنى وارثهم موتهم فيكفر وفى أنهم لا يرثون خشية ان يتوهم الموروث أنهم يحبون موته فيبغضهم ولا يرد انه ورث أم أيمن معتقته لانه كان قبل نبوته

﴿باب﴾

وفى بعض النسخ فصل ذكر فيه مطلوبية النكاح وأركانه وشروطه وموانعه وغير ذلك من متعلقاته وهو باب مهم محتاج اليه لكثرة وقوع مسائله وفيه فوائد أربع دفع غوائل الشهوة والتنبيه باللذة الفانية على اللذة الدائمة لانه اذا ذاق هذه اللذة وعلم أن له اذا عمل الخير ما هو أعظم سارع فى الخيرات لما هو من جنس تلك اللذة ولما هو أعظم وأتم وأبقى وهو اللذة بالنظر الى وجهه الكريم والمسارعة الى تنفيذ ارادة الله تعالى ببقاء الخلق الى يوم القيامة ولا يحصل ذلك الا بالنكاح وارادة رسوله لقوله تناكحوا تناسلوا فانى مكاثر بكم الامم يوم القيامة و بقاء الذكر ورفع الدرجات بسبب دعاء الولد الصالح وحكى ابن عبد السلام خلافا بين أهل الشرع واللغة هل هو حقيقة فى كل واحد من العقد والوطء أو فى أحدهما وما هو محل الحقيقة قال

والاقرب انه حقيقة لغة فى الوطء مجاز فى العقد وفى الشرع على العكس الخ وفائدة الخلاف من زنى بامرأة هل تحرم على ابنه وأبيه على انه حقيقة فى الوطء أم لا تحرم على انه مجاز فى الوطء حقيقة فى العقد ولم يعرفه المؤلف بل ذكر حكما من أحكامه فقال (ص) ندب لمحتاج ذى أهبة نكاح بكر (ش) يعنى ان النكاح مندوب اليه فى الجملة فيندب لمن احتاج له ولم يخش العنت وكان ذا أهبة أى له قدرة على كفاية الزوجة من مهر ونفقة وكسوة وقد يجب فى حق القادر ويخشى على نفسه الزنا فان قدر على التسرى معه خير فيهما فان ذهب عنه بالصوم معه ما خير فيها والزواج أولى وقد يكره فى حق من لم يحتج اليه ويقطعه عن العبادة ويحرم فى حق من لم يخش العنت ويضر بالمرأة لعدم قدرته على النفقة أو على الوطء أو يتكسب من موضع لا يحل قال بعض مفهومه لو خشى العنت تزوج ولو عدم النفقة ونحوها والظاهر وجوب اعلامها بذلك ويباح فى حق من لا يحتاج اليه ولا نسل له والمرأة مساوية للرجل فى هذه الاقسام الا فى التسرى فقول المؤلف ندب هو الاصل ويندب أيضا أن يتزوج بكرا الا ثيبا وكان الاولى أن يقول وبكر ليفيدان كونها بكرا مستحب آخر (ص) ونظر وجهها وكفيها فقط بعلم (ش) يعنى أنه يندب لمن أراد نكاح امرأة اذا رجا أنها ووليها يجيبانه الى ما سأل والاحرم

(قوله مجاز فى العقد) أى مجاز راجح أى مجاز مرسل من اطلاق اسم المسبب على السبب وأما قوله وفى الشرع على العكس أى فهو مجاز مرسل من اطلاق اسم السبب على المسبب (قوله وفائدة الخلاف) أى بين أهل الشرع الخ لا يخفى انه حيث كان الامر كذلك فعبارته محتملة لان يكون أهل الشرع اختلفوا على أقوال ثلاثة (قوله على أنه حقيقة فى الوطء) هذه محتملة لقولين الاول حقيقة فى الوطء أى كما هو حقيقة فى العقد فيكون مشتركا بين أهل الشرع الثانى حقيقة فى الوطء أى ومجاز فى العقد (قوله مندوب اليه) الجار والمجرور نائب الفاعل (قوله فى الجملة) أى فى بعض الاحوال سيأتى يقول الشارح ان الندب هو الاصل انظر ما المرجح لكون الندب هو الاصل وما عداه خلاف الاصل وكأنه انما كان هو الاصل لكون الاغلب من صفات الناس هى الحالة المقتضية للندب (قوله لمن احتاج اليه) أى رغب فيه أى ولو قطعه عن عبادة غير واجبة هذا هو المراد بالاحتياج نقول وكذا يندب لمن لم يرغب فيه ولكن رجا النسل ولم يخش العنت ولم يقطعه عن عبادة غير واجبة (قوله من مهر ونفقة) لم يبين مقدارها هل هو شهر أو أقل أو أكثر أفاده فى شرح شب (قوله فى حق القادر ويخشى على نفسه الزنا) المدار على خشية الزنا فمن خشى الزنا وجب عليه التزويج ولو عجز عن النفقة كما سيأتى (قوله خير فيها) أى فى الثلاثة والزواج أولى أى لقوله عليه الصلاة والسلام يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء فقدم النكاح على الصوم والسرارى يتطبع بطباعهن الولد انتهى وأيضا الزوجة أحفظ من السرية فى نفسها وماله والباءة بالموحدة

والمد والهمزة وآخره هاء تأنيث هو النكاح والمراد به مؤن النكاح فهو على حذف مضاف (قوله من لم يحتج له) أى لم يرغب فيه وقوله ويقطعه عن العبادة أى التى ليست بواجبة رجا النسل أم لا كذا أفاده عج وقد يقال رجاء النسل فيه بقاء الذكر وتنفيذ ارادة الله تعالى ورسوله فهل يرجح ذلك على العبادة التى ليست بواجبة (قوله ويباح فى حق من لا يحتاج اليه) أى ليس له رغبة فيه ولا يرجو نسلا أى ولم يقطعه عن عبادة غير واجبة ولم يحصل موجب التحريم والحاصل ان الشخص اما راغب فيه أم لا والراغب اما أن يخشى العنت أم لا فالراغب ان خشى العنت وجب عليه ولو مع انفاق عليها من حرام أو مع وجود مقتضى التحريم غير ذلك فان لم يخش ندب له رجا النسل أم لا ولو قطعه عن عبادة غير واجبة وغير الراغب ان خاف به قطعه عن عبادة غير واجبة كره رجا النسل أم لا وان لم يخش ورجا النسل ندب فان لم يرج النسل أبيح واعلم ان كلا من قسم المندوب والجائز والمكروه مقيد بما اذا لم يكن موجب التحريم فقول المصنف ندب لمحتاج خرج قسم المباح والمكروه وأحد قسمى المندوب وهو ما اذا كان غير راغب ورجا النسل وخرج وجه مشكل ويجاب بأن فى المفهوم تفصيلا وشمل قسم الواجب وبعض ما يندرج فى المحرم فيقيد بما يخرجهما فيقال ولم يخش الزنا ولم يحصل موجب حرمة (قوله الاقسام) من الحرمة والوجوب ونحو ذلك وقوله الا فى التسرى أى لانه لا يصح ان المرأة تمكن عبدها من وطئها بخلاف الذكر له وطء ملكه من الاناث (قوله ليفيدان كونها بكرا الخ) أى لان البكر لم تجرب الرجال فلا تقيس أحواله بأحوال غيره وأيضا فهى درة لم تثقب ومهرة لم تركب (قوله نظر وجهها وكفيها الخ) هذا ضعيف والمعتمد جواز النظر كما يفيده النقل أفاده محشى تت (قوله يجيبانه الى ما سأل الخ) مفاد هذه العبارة مع عبارة المصنف انه اذا علم اجابة سؤاله يجوز له أن ينظر بعلمها وان لم يسأل وان لم يرج لا يجوز له ولو مع علمها مع انه اذا كان النظر لها بعلمها دون استغفاله فما معنى ذلك وأصل ذلك لابن القطان فقد قال وان علم الخاطب أنها لا تجيبه هى أو وليها لم يجز له النظر وان كان قد خطب انتهى وقوله والاحرم لا وجه للحرمة لان الفرض انه لا لذة فالظاهر الكراهة لانه مظنة قصد اللذة وأيضا يعارض قوله بعد ويكره استغفالها ثم بعد كتبى هذا وجدت فى شرح عب ما نصه فان علم بعدم الاجابة لم يجز له النظر كما قال ابن القطان أى يحرم ان خشى فتنة والا كره وان كان نظر وجه الاجنبية وكفيها جائزا لانه

فعل هذا مظنة قصد اللذة انتهى (قوله فقط) أى نظر فقط لا مس وجهها وكفيها فقط لا أزيد (قوله ووكيله مثله) لكن ان كان رجلا فالامر ظاهر وان كان امرأة فنظرها للوجه والكفين مندوب وما عداهما جائز قال تت والظاهر ان المراد ظاهر الكفين وباطنهما والاصابع للمعصم واستظهر جواز فعل المصريين من فتح فيها ونظر أسنانها لكن ظاهر قولهم ينظر الوجه للجمال واليدين لخصب البدن يرد ذلك (قوله ويستحب لها) أى على الظاهر وفاقا للشافعية فان المسئلة ليست منصوصة للمالكية (قوله المبيح للوطء) احترازا عما اذا كان صحيحا ولم يبح الوطء كنكاح العبد بدون اذن سيده فانه صحيح ولسيده الخيار الا أنه لا يبيح الوطء لعدم اذن السيد ومثل الصحيح الفاسد اذا فات (قوله المستقل بملكها) وأما المشتركة فلا يجوز وطؤها ولا النظر الى عورتها (قوله محرمية) احترازا من أمته اذا كانت عمة أو خالة مثلا وقوله ونحوها هو ما أشار اليه بقوله بخلاف الامة المعتقة الخ فلا يجوز وطؤها لانه يشبه نكاح المتعة (قوله ولعله انما أطلق) أى لم يقيد المصنف بقوله المستقل بملكها الخ (قوله لان الجواز يجامع الخ) أى بمعنى الاذن والا فقد يراد به استواء الطرفين (قوله ويصح فى حتى) ليس هذا من المواضع (١٦٦) التى يحذف فيها الفاعل فالمناسب أن يكون فاعل حل ضميرا عائدا على الاستمتاع وحتى عاطفة مابعدها عليه والفصل موجود (قوله أى حل النظر الخ) أى وحل لهما النظر أى فالفاعل ضمير يفهم من المقام (قوله أو نظر جميع البدن الخ) عطف مغاير وكأنه يقول حل لهما جنس النظر أو نظر جميع البدن وكذا يقال فيما بعد ولا يخفى ان الانتهاء هنا ليس بحسب المسافة بل بحسب ما يتوهم من عدم جواز النظر اليه (قوله الى ضعف الحديث الوارد فى النهى عنه) أى فقد ورد اذا جامع أحدكم زوجته فلا ينظر لفرجها فانه يورث العمى نعم ان نظره فى غير جماع يورثه ورد بأنه منكر أى دون نظرها الذكر فيما يظهر وبالغ أصبغ فى تحقيق جوازه بقوله للسائل عن ذلك نعم ويلحسه بلسانه انتهى ولم يرد أصبغ حقيقته لان لحسه ليس من مكارم الاخلاق (قوله خلا الوطء فى الدبر) أى فيجوز أن يتمتع بظاهره ولو بوضع الذكر عليه خلافا لقول تت يمنع التمتع بالدبر بالنظر ودليل حرمة وطء الدبر خبر النسائى وصححه من أتى امرأة فى دبرها فعليه لعنة الله (قوله نساؤكم حرث لكم) الحرث اثارة الارض للزراعة وقوله أى موضع حرث أى فحينئذ تكون الآية من قبيل التشبيه الذى حذفت منه الاداة كما دل عليه قوله بعد شبههن الخ والتقدير أى نساؤكم كموضع حرثكم أى من حيث الفرج وكأنه قيل فرج نسائكم كالارض التى هى موضع الحرث (قوله أى ائتوا ذلك المحل) الذى هو الفرج الذى هو شبيه بمحل الحرث (قوله لانه مزدرع) أى موضع زرع الذرية وهو بضم الميم أى لان المأذون فيه مزدرع (قوله محرثات) بفتح الميم جمع محرث وزان جعفر أى انما الارحام كالارضين لنا محرثات أى محل حرثنا (قوله ففرج المرأة) المناسب لقول ثعلب فرحم المرأة ولكن لما كان الوضع فى الرحم انما يكون بواسطة الفرج عبر به (قوله والحرث بمعنى المحترث) كذا يتراءى فى نسخته أى بعد الحاء تاء وبعد التاء راء ولكن المناسب أن يقول والحرث بمعنى المحرث وزان جعفر كما قلنا بقى انه ان أريد بالحرث المحرث لا يحتاج لحذف مضاف فيكون ذلك من شارحنا اشارة الى وجهين فى الآية والمآل واحد

مصدر

نظر وجهها وكفيها فقط بعلمها بلا لذة بنفسه ووكيله مثله اذا أمن المفسدة ويكره استغفالها لئلا يتطرق أهل الفساد لنظر محارم الناس ويقولون نحن خطاب ويستحب لها أيضا ان تنظر منه الوجه والكفين وانما اقتصر فى الرؤية على الوجه والكفين لانه يستدل بالوجه على الجمال وبالكفين على خصب البدن فلا حاجة لما وراء ذلك ثم ان كلام المؤلف فيه شئ لاقتضائه عدم استحباب النظر لغير ما ذكر ونفى الاستحباب لا ينفى الجواز مع انه منهى عنه (ص) وحل لهما حتى نظر الفرج كالملك (ش) ضمير لهما عائد على الزوجين والمعنى انه يجوز لكل واحد من الزوجين أن ينظر فى النكاح الصحيح المبيح للوطء الى جميع جسد صاحبه حتى الى عورته من قبل أو من دبر وفاقا للبرزلى وخلافا للاقفهسى والبساطى فى تخصيصه بالقبل وكذلك الرجل مع أمته المستقل بملكها وليس بها مانع من محرمية ونحوها بخلاف الامة المعتقة الى أجل أو المبعضة ولعله أطلق للعلم به وانما عدل عن جاز الى حل لان الجواز يجامع الكراهة بخلاف الحل ويصح فى حتى ان تكون عاطفة على مقدر أى حل لهما النظر أو نظر جميع البدن حتى نظر الفرج وان تكون جارة أى وينتهى النظر أو نظر جميع البدن حتى نظر الفرج أى الى نظر الفرج وانما نص على الفرج للاشارة الى ضعف الحديث الوارد فى النهى عنه (ص) وتمتع بغير دبر (ش) يعنى أنه يجوز للزوج وللسيد أن يتمتع كل منهما بصاحبه بجميع وجوه الاستمتاع خلا الوطء فى الدبر لانه لا يجوز لقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم أى موضع حرث فهو من مجاز الحذف أى ائتوا ذلك المحل كيف شئتم من خلف أو قدام باركة أو مستلقية أو مضطجعة وذكر الحرث دليل على أن الاتيان فى غير المأتى المأذون فيه محرم بشبههن بمحل الحرث لانه مزدرع الذرية وعليه قول ثعلب

انما الارحام أرضو * ن لنا محرثات
فعلينا الزرع فيها * وعلى الله النبات

ففرج المرأة كالارض والنطفة كالبذر والولد كالنبات والحرث بمعنى المحترث ووحده لانه

(قوله التماس التزويج) أى طلب التزويج وعطف المحاولة مرادف (قوله زمرتكم) أى جماعتكم (قوله بمثل ذلك) أى قدر الخطبة المذكورة (قوله لعله بالضاد) أى كما يفيده كلام الصحاح (قوله ويحتمل انطوى) أى وهو بمعنى نسخة الضاد (قوله فأنكحوه) أمر والامر للمستقبل فلم يكن عقدا بخلاف زوجتك وأنكحتك فيقول قبلت فكلام الشارح لا يتم (قوله بمثل ذلك) أى الخطبة بالضم المذكور وحينئذ فيفهم هذا ان الفصل بين الايجاب والقبول بالخطبة المذكورة غير مضر والظاهر ان الفصل بينهما بالسكوت قدرها كذلك بقى ان ظاهر عبارته يعطى ان المخطوب اليه يقول أما بعد الخ وهو لا يصح فاذن يكون قوله بمثل ذلك أى من قوله الحمد لله الى تمام آية وقولوا قولا سديدا او الظاهر انه يزيد أما بعد فيقول أما بعد فقد أجبنا الخ (قوله وينبغى الخ) أى لان الزوج طالب فينبغى ان يقدم الوسيلة وقوله والولى عند العقد أى لانه صار معطيا الآن فيقدم الخطبة وتبين أن الخطب أربع فقول المصنف وخطبة أراد الجنس
﴿فائدة﴾ يستحب كتمان الامر للعقد ونحوه فى المقدمات ولعل وجهه

سعى أهل الفساد فى ابطال الخطبة لحديث استعينوا على قضاء الحوائج بالكتمان (قوله تقليل الخطبة) بضم الخاء قال عج قال بعض الاكابر أقلها ان يقول الزوج الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلت نكاحها لنفسى (قوله واشهاره) عطف تفسير وأما الخطبة بالكسر فيندب اخفاؤها كالختان وانما ندب الاخفاء خوفا من الحسدة فيسعون بالافساد بينه وبين أهل المخطوبة (قوله واطعام الطعام) أى الذى هو الوليمة (قوله وتهنئته) بالهمز أى على غير وجه الدعاء والا تكرر مع ما بعده أى التهنئة وعبارة عج أى ويستحب تهنئة كل من الزوجين والدعاء لكل بعد العقد وقبل الدخول اه وعبارة بهرام أى ومما يستحب أيضا تهنئة العروس والدعاء له عقب العقد أو الدخول وهكذا قاله ابن حبيب فى النوادر (قوله واشهاد عدلين) أى أقل ما يكفى عدلان انما لم يقل وشهادة عدلين مع ان شهادتهما من غير علم بذلك كافية لان الكلام فى الاستحباب ولا يحصل ذلك الا باشهادهما وكذا فى جانب الوجوب فلو لم يحصل اشهاد لكان الواجب متروكا حين الدخول فيأثم الاولياء بذلك لترك الواجب كذا قاله الشيخ أحمد وان صح النكاح لان الصحة منوطة بالشهادة والحاصل أن أصل الاشهاد أى على النكاح واجب وأما احضارهما عند العقد فمستحب فان حصل الاشهاد عند العقد فقد وجد الامران الاستحباب والوجوب وان فقد وقت العقد ووجد عند الدخول فقد حصل الواجب وفات الاستحباب وان لم يوجد اشهاد عند العقد والدخول ولكن وجدت الشهود عند واحد منهما فالصحة قطعا وان لم يحصل الوجوب والاستحباب وان لم توجد شهود عند واحد منهما فالفساد قطعا (قوله وعلم منها الرضا) أى الرضا بفعل الوكيل وحصل الدخول بعد علمها وأشار بذلك الى أنه فرق بين الشهادة على العقد والشهادة على التوكيل والحاصل كما هو المنقول ان شهادة غير العدل على النكاح من مستور وفاسق عدم ولو كانت الزوجة ذمية قال البرزلى فى مسائل النكاح عن السيورى لا يشهد فى النكاح الا العدول فى الوكالة يعنى فى توكيل المرأة الثيب من يعقد نكاحها وفى العقد غير انه ان ترك ما ذكر يعنى من شهادة غير

مصدر نحو رجل صوم وقوم صوم (ص) وخطبة بخطبة (ش) الخطبة مستحبة وهى بضم الخاء اسم لالفاظ تقال عند الخطبة بالكسر وهى التماس التزويج والمحاولة عليه صريحا مثل ان يقول فلان يخطب فلانة أو غير صريح كيريد الاتصال بكم والدخول فى زمرتكم من الخاطب والمجيب له بأن يقول الاول الحمد لله والصلاة والسلام على رسوله يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون واتقوا الله الذى تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا * ويا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا الآية ثم يقول أما بعد فان فلانا رغب فيكم وانطوى اليكم وفرض لكم من الصداق كذا وكذا فأنكحوه ويجيبه المخطوب اليه بمثل ذلك ثم يقول أجبناك وانطوى لعله بالضاد ومعناه الايواء والانضمام ويحتمل انطوى بالطاء المهملة كما قال بعض فقوله وخطبة بالضم وهو كلام مسجع مخالف للنظم والنثر بخطبة بالكسر وهى التماس التزويج (ص) وعقد (ش) أى وتستحب الخطبة بالضم عند عقد العقد من المتزوج بأن يأتى بما سبق من الحمد وما معه الى قوله فأنكحوه ويجيبه المزوج بمثل ذلك ثم يقول زوجتك فلانة ابنتى أو أختى أو بنت فلان أو أنكحتها وينبغى ان يبدأ الزوج بالخطبة عند الخطبة والولى عند العقد (ص) وتقليلها واعلانه (ش) أى ومما يستحب تقليل الخطبة واظهار النكاح واشهاره واطعام الطعام عليه (ص) وتهنئته والدعاء له (ش) يعنى أنه يستحب ادخال السرور على كل من الزوجين كفرحنا لكم وسررنا بما فعلتم ونحو ذلك ويستحب الدعاء لكل من الزوجين بعد العقد وقبل الدخول بان يقال له بارك الله لكل منكما فى صاحبه وجمع بينكما فى خير وجعل منكما ذرية صالحة فالضمير فى تهنئته يرجع لاحد الزوجين لا بعينه أو للعروس ذكرا أو أنثى (ص) واشهاد عدلين (ش) أى يندب ايقاع الاشهاد عند العقد فان لم يفعل فعند الدخول والا فسخ كما يأتى وأشار بقوله (غير الولى بعقده) الى ان شهادة الولى على عقد وليته لا تجوز ولو مع غيره لانه يتهم فى الستر عليها وان شهد بتوكيلها غير عدول وعلم منها الرضا والدخول بعد علمها مضى النكاح

العدول عليها في الوكالة على العقد وعلم منهم الرضا والدخول بعد علمها مضى النكاح اهـ (قوله والمراد بالولى الخ) أى ليس المراد بالولى من يباشر العقد بل من له ولاية النكاح ولو تولى العقد غيره باذنه وكذا لا تصح شهادة هذا المتولى لانها شهادة على فعل النفس (قوله بلاه) يحتمل كون ضمير بلاه متصلا أتى به بعد لا أو منفصلا أصله هو حذفت واوه وأتى به كذلك اختصارا وكلاهما خاص بالضرورة قاله ابن هلال (قوله ولا حد ان فشا) قال عج ظاهر كلام المصنف انه اذا انتفى الفشو وجب الحد ولو جهلا حكم الشهادة وهو كذلك ﴿تنبيه﴾ تقدم انه يكفى عدلان عند العقد وكذا ان وجدا عدلين بعد العقد وأشهداهما على وقوع العقد كفى انظر عج (قوله ضمير بلاه عائد على الاشهاد) لا يخفى أنه صادق بصورتين ان تنعدم الشهادة أصلا أو توجد بدون اشهاد وهو مسلم فى الاول دون الثانى فان النكاح صحيح (قوله بطلقة بائنة) وانما كان الطلاق بائنا لانه يشترط فى الرجعى تقدم وطء صحيح ولم يحصل هنا ولذا كان الطلاق بائنا حكم حاكم أم لا (قوله بابتنائهما) أى دخولهما وقوله باسم النكاح أى باسم هو النكاح أى أو شهد شاهد على دخولهما دخولا ملتبسا باسم النكاح بأن يشهد بأن فلانا دخل على فلانة لانه تزوجها وشرطه أن يكون غير ولى المرأة وأما ولى الرجل فمقتضى التعليل انه كذلك حيث ولى العقد وفى الحطاب شهادة الولى لا تدرأ الحد ولو غير عاقد (قوله ولو علما) أى الزوجان لا يخفى انه يحتمل ان يكون علم مبنيا للمفعول ونائب الفاعل وجوب الاشهاد ويحتمل أن يكون مبنيا للفاعل والمفعول محذوف أى ولو علم العاقد وجوبه وحرمة الدخول بلاه (قوله سد الذريعة الفساد) أى لوسيلة الفساد وهو العقد بلا اشهاد (قوله اذ لا يشاء الخ) أى لا يريد اثنان اجتماعا على فساد فى حالة من الاحوال الا فعلا الافساد وادعيا سبق العقد بغير اشهاد (قوله فيؤدى الى ارتفاع حد الزنا) أى ان وقع منهما وطء وأقرا أو ثبت بالبينة أربعة شهود يرون المرود فى المكحلة وقوله والتعزير أى ان لم يثبت ذلك (قوله وضرب الدف) الواو بمعنى أو وكذا فى قوله والدخان (قوله لغير فاسق) لا يخفى ان صور هذه المسئلة تسع لان الخاطب الاول اما صالح أو مجهول حال أو فاسق والثانى كذلك فتحرم فى سبع وتجوز فى ثنتين والمصنف يفيد التسع ستة بمنطوقه وثلاثة بمفهومه وذلك لان قوله لغير فاسق شامل للصالح ومجهوله كان الثانى صالحا أو فاسقا أو مجهول حال فهذه ستة وأما اذا ركنت لفاسق فيجوز لصالح ومجهول حال لا لفاسق (قوله ولو لم يقدر صداق) أى خلافا لابن نافع وظاهر الموطا من انه لا يكتفى بركونهما بل حتى يقدر الصداق (قوله ركنت) ركن من باب قعد ومن باب تعب (قوله وركون المجبر) أى ولو بسكوته (قوله وكل من يقوم) أى وركون كل من يقوم ولا يعتبر رد أمها أو غير مجبرها مع ركونها (قوله ركنت اليه) أى بنفسها أو بوليها ليكون شاملا للصورتين (قوله ان يرجعا عن ذلك الى غير الخاطب) الاولى أن يقول ان يرجعا عن ذلك الخاطب الى غيره ما لم يكن سبب الرجوع خطبة ذلك الغير (قوله وفسخ ان لم يبن) حيث استمر الركون أو كان الرجوع لاجل خطبة ذلك الثانى فان كان لغيرها لم يفسخ وظاهر المصنف الفسخ ولو لم يعلم الثانى بخطبة الاول وانظره ومحل الفسخ حيث لم يحكم بصحته حاكم يراه والا لم يفسخ والمراد بالبناء ارخاء الستور وان أنكر المسيس (قوله ولو لم يقم الخاطب الاول) أى بأن رضى بتركها للثانى فان تزوجت الثانى وادعت هى أو مجبرها انها كانت رجعت عن الركون للاول قبل خطبة الثانى وادعى الاول ان الرجوع بسبب خطبة الثانى ولا قرينة لاحدهما فالظاهر أنه يعمل بقولها وقول مجبرها لان هذا لا يعلم

والمراد بالولى من له ولاية العقد ولو ولاه غيره باذنه (ص) وفسخ ان دخلا بلاه ولا حد ان فشا ولو علم (ش) ضمير بلاه عائد على الاشهاد والمعنى ان الزوجين اذا دخلا بلا اشهاد فان النكاح يفسخ بينهما بطلقة بائنة ولا حد على الزوجين ان كان النكاح والدخول ظاهرا فاشيا بين الناس أو شهد بابتنائهما باسم النكاح شاهد واحد ولو علما أنه لا يجوز لهما الدخول بلا اشهاد فان لم يكن ذلك ظاهرا فاشيا بين الناس فانهما يحدان ان أقرا بالوطء أو ثبت ببينة وانما فسخناه بطلاق لانه عقد صحيح ويفسخ جبرا عليهما سدا لذريعة الفساد اذ لا يشاء اثنان يجتمعان على فساد فى خلوة الا يفعلانه ويدعيان سبق العقد بغير اشهاد فيؤدى الى ارتفاع حد الزنا والتعزير ويحصل الفشو بالوليمة وضرب الدف والدخان (ص) وحرم خطبة راكنة لغير فاسق ولو لم يقدر صداق (ش) يعنى ان المرأة اذا ركنت لمن خطبها وافقته على ذلك وهو غير فاسق وسواء قدرا لها صداقا أم لا فانه يحرم حينئذ على غيرها ان يخطبها ولو بعبارة ومحل الحرمة اذا ركنت لغير فاسق فى دينه ولو ذميا ركنت اليه ذمية فيحرم خطبتها على مسلم وقوله فى الحديث أخيه خرج مخرج الغالب أما ان ركنت لفاسق جاز الخطبة على خطبته لمن هو أحسن حالا منه ولو مجهول الحال لانه خير من الفاسق وركون المجبر كاف فى الحرمة ولو ظهر ردها وكذلك ركون غيره ما لم يظهر ردها وكل من يقوم مقام المرأة مثل أمها كركونها ما لم يظهر ردها ويكره للرجل ترك من ركنت اليه بعد خطبته لانه من اخلاف الوعد قال بعض ولا يحرم على المرأة أو وليها بعد الركون ان يرجعا عن ذلك الى غير الخاطب وقد صرح به ابن عسكر فى شرح العمدة (ص) وفسخ ان لم يبن (ش) أى وان ارتكب الحرمة وخطب من ركنت لغير فاسق وعقد فان نكاحه يفسخ قبل الدخول وجوبا بطلاق من غير مهر ولو لم يقم الخاطب الاول وما يأتى فى قوله وعرض راكنة لغير عليه

الامن جهتهما وهوموجب للصحة بخلاف دعوى الاول وذكر الشيخ اللقانى أنه لابدمن الاشهاد على الرجوع لاالخطبة الثانى (قوله من وفاة أو طلاق الخ) أى أومن شبهة نكاح لانها تعتد بثلاثة قروء (قوله من غير المطلق) الاولى أن يقول معتدة من غير الخاطب (قوله فانه لايحرم) أى حيث لم يكن بالثلاث (قوله أن لا يأخذ غيره) هذا الحصر غير مراد فالاولى أن يقول بان يتوثق كل منهما بصاحبه أن يأخذه وبعد كتبي هذا رأيت الحطاب قال مانصه والمواعدة أن يعد كل منهما صاحبه بالتزويج فهى مفاعلة لاتكون الامن اثنين (قوله فيم المجبر وغيره) أفاد الحطاب أن هذا قول ابن حبيب ولكن حكى ابن رشد الاجماع على أن مواعدة غير المجبر بغير علمها كالعدة من أحدهما فيكره فالمناسب للمصنف أن يقتصر عليه (قوله وهو المناسب لاطلاقها) أى المدونة (قوله كمستبرأة من زنا) الاولى أن يقول وان من زنا فيشمل المستبرأة من ملك أوشبهة ملك (قوله أومن غصب) معطوف على قوله من غيره ولا تفهم أنه حمل المصنف على صورة الزنا منه كما قد يتوهم بل أراد المصنف الزنا منه أومن غيره ويقاس عليه الغصب (قوله يعنى أن المعتدة من طلاق غير رجعي أوموت) ومثل ذلك المعتدة من شبهة نكاح والاولى زيادتها لان قول المصنف معتدة شامل للمعتدة من شبهة نكاح (قوله أوشبهة) هو المشار له بقوله وان بشبهة والحاصل أن المعنى وتأبد تحريمها بوطء هذا اذا كان وطأ مستند النكاح بل وان كان مستند الشبهة نكاح فحاصله حينئذ أنك تقول طرأت عدة من نكاح أوشبهة نكاح على عدة من نكاح أوشبهته أو استبراء من زنا أوغصب فالصور ثمانية لان الطارئ اما عدة نكاح أوشبهته والمطروء عليه عدة من نكاح أوشبهته أو استبراء من غصب أو زنا (قوله فلا يتأبد تحريمها لانها زوجة) وهل يحد الواطئ لانه زان حينئذ لكونها زوجة الغير أولا وللشيوخ فى باب الزنا مايدل على أنه يحد قال بعض وانظر وطء الصبي هل يؤبد تحريمها كالبالغ (قوله وكذا المستبرأة من زناه) فلا يتأبد فيها التحريم ويستبرئها من هذا الماء الفاسد

وينهدم الاول ان كان بقي منه شئ لانه استبراء طرأ على مثله ثم يعقد عليها ان شاء (قوله وان بشبهة) كان الاولى أن يقول وان باشتباه لان الاشتباه الالتباس فى المحل والشبهة السبب المسوغ للاقدام وهذا ليس معه ذلك لان نكاح العدة لاشبهة فيه أى وانه كان وطؤه فى العدة باشتباه أى غلط (قوله كوطء الغلط) أدخلت الكاف الاكراه كما أفاده فى ك الا انك خبير بان الاكراه غصب فيكون من قبيل الزنا والمراد بالوطء الخلوة ولو تقاررا على عدم الوطء اه (قوله أوفى الاستبراء) أى من زنا أوغصب (قوله لان المراد به وطء نكاح) لايقال فيه ان ماقبل المبالغة صادق على مابعدها وهذا ينافيه لانا نقول ماقلته ظاهر غير أنه عند التصريح بالمبالغ عليه يتحصل المعنى هذا اذا كان وطأ مستند النكاح بل وان كان مستند الشبهة نكاح فقد تنظر الشارح لذلك (قوله أوفى الاستبراء) أى من زنا

من ان العرض مستحب هو قول ابن وهب وهو مبنى على القول بعدم الفسخ وهو ضعيف والمشهور ماهنا من الفسخ قبل البناء لابعده (ص) وصريح خطبة معتدة (ش) يعنى أن المعتدة من وفاة أوطلاق رجعي أو بائن مسلمة كانت أو كتابية حرة أوأمة يحرم التصريح لها فى العدة بالخطبة والتعريض لها جائز وهذا اذا كانت معتدة من غير المطلق وأما ان كانت معتدة من مطلقها فانه لايحرم عليه أن يصرح لها بالخطبة فى العدة منه (ص) ومواعدتها (ش) أى ومما يحرم أيضا مواعدة المعتدة بالنكاح بان يتوثق كل من صاحبه أن لا يأخذ غيره لانها مفاعلة من الجانبين فان كان ذلك من أحدهما دون الآخر فيكره (ص) كوليها (ش) تشبيه لافادة الحكم وهو حرمة صريح الخطبة عليه ومواعدته وأطلقه فيعم المجبر وغيره وهو المناسب لاطلاقها (ص) كمستبرأة من زنا (ش) يعنى أن المستبرأة من زنا منه وأولى من غيره أومن غصب حكمها حكم المعتدة من طلاق أوغيره فى تحريم التصريح بالخطبة لها فى زمن الاستبراء وفى تحريم المواعدة لها أولوليها بالنكاح ويفسد النكاح ويفسخ ويتزوجها بعد تمام ماهى فيه من عدة أو استبراء اذا لم يحصل منه وطء ولا تلذذ فان حصل شئ منهما فهو قوله (ص) وتأبد تحريمها بوطء (ش) يعنى أن المعتدة من طلاق غير رجعي أوموت والمستبرأة من غيره من زنا أو اغتصاب اذا وطئت بنكاح أوشبهة نكاح فى عدتها أوفى استبرائها وسواء كانت هذه المستبرأة حاملا أوغير حامل فانه يتأبد تحريمها على واطئها ولها الصداق ولا ميراث بينهما لانه عقد مجمع على فساده وأما الرجعية فلا يتأبد تحريمها لانها زوجة كما نص عليه ابن القاسم فى المدونة وكذا المستبرأة من زناه (ص) وان بشبهة (ش) بالو مسببية عطف على مقدر أى وتأبد تحريمها بوطء بنكاح بل وان بشبهة من نكاح كوطء الغلط وأشار بقوله (ولو بعدها) الى أن العقد اذا وقع فى العدة فلا فرق فى الوطء الذى يتأبد به التحريم بين أن يكون فى العدة أوفى الاستبراء أو بعد العدة أو بعد الاستبراء وبعبارة المبالغة راجعة لقوله بوطء لان المراد به وطء نكاح ولا يصح رجوعها لقوله وان بشبهة لان من وطئ امرأة ليست فى عدة معتقدا أنها زوجته فانها لاتتأبد عليه ولو انضم الى ذلك خطبته اياها فى العدة كما أشار اليه الشيخ كريم الدين (ص) وبمقدمته فيها (ش) يعنى أن مقدمات الجماع من قبلة ومباشرة كالجماع اذا عقد عليها فى العدة أوفى الاستبراء ووقعت المقدمات فى العدة أوفى الاستبراء فانها تتأبد على فاعلها

لا ان وقعت بعدها وبعبارة أى عقدمة النكاح فى العدة من نكاح أو شبهة وأما مقدمات الشبهة فى العدة فلا يتأبد بها التحريم فمن قبل معتدة من غيره معتقدا أنها زوجته فلا يتأبد تحريمها بذلك وكذا يقال فى مقدمات الملك فى عدة النكاح أو شبهته (ص) أو بملك (ش) يعنى وكذلك يتأبد تحريم الامة اذا وطئها سيدها أو مشتريها بالملك فى عدتها من طلاق زوجها أو موته فقوله أو بملك معطوف على بنكاح المقدر وهو خاص بالمعتدة من نكاح أو شبهة وأما المستبرأة فلا يتأبد تحريمها بوطء الملك كانت من أى شئ وصورة قوله (كعكسه) أن أمة مستبرأة من سيدها أو غيره من زنا أو غصب أو انتقال ملك ببيع أو موت تزوجها شخص فى استبرائها ووطئها فيه بنكاح أو شبهته فانه يتأبد تحريمها عليه (ص) لا بعقد أو بزنا (ش) هذا مخرج مما قبله والمعنى أن العقد اذا وقع فى العدة أو فى زمن الاستبراء ثم فارقها قبل الوطء ومقدماته فانه لا يتأبد تحريمها عليه وكذلك لا يتأبد تحريمها عليه اذا زنى بامرأة فى عدتها أو فى استبرائها فله تزوجها بعد تمام ماهى فيه (ص) أو بملك عن ملك (ش) يعنى أن الامة اذا كانت تستبرأ من سيدها أو من غيره فاشتراها شخص و وطئها بالملك فى ذلك الاستبراء فانها لا تتأبد عليه بذلك لان المقصود من الملك الخدمة دون الوطء فضعف الوطء فيه ومثل الوطء فى الملك شبهة الملك (ص) أو مبتوتة قبل زوج (ش) يعنى أن الرجل اذا طلق امرأته ثلاثا ثم تزوجها فى عدتها و وطئها فيها فانه لا يتأبد تحريمها عليه بذلك لان منعه منها ما كان لاجل العدة بل حتى تنكح زوجا غيره ولان الماء ماؤه ولذا لو وطئها فى عدتها من زوج بعده تأبد تحريمها كما أفاده الظرف فى كلامه وأشار بقوله (كالمحرم) الى أن الوطء المحرم لا يؤبد التحريم على فاعله كفى حج أو عمرة أو بلاولى أو خامسة أو جمع بين محرمتى الجمع بنكاح أو ملك فقوله محرم بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة ليتناول ما هو أعم مما يتناوله من ضبطه بضم الميم وسكون الحاء وكسر الراء

أو غصب هذا الذى يدل عليه سياق الكلام ومثل ذلك المستبرأة من ملك أو شبهة ملك (قوله أى عقدمة النكاح فى العدة) ومثل ذلك مقدمة النكاح فى الاستبراء من زنا أو غصب (قوله وكذا يقال فى مقدمات الملك فى عدة النكاح أو شبهته) أى يحرم فحاصله ان أمة معتدة من نكاح أو شبهة نكاح اشتراها شخص وقبلها فى حال عدتها ولم يطأها فانه يتأبد تحريمها وأما لو قبلها شخص فى تلك الحالة أعنى حال عدتها من نكاح أو شبهة نكاح معتقدا أنها أمته وليس ذلك فى الحقيقة فلا يتأبد بالاولى من مقدمات شبهة النكاح كما تقدم (قوله كانت من أى شئ) أى سواء كانت مستبرأة من زنا أو غصب أو ملك أو شبهة ملك فحاصله حينئذ طرأ وطء مستند لملك أو شبهة ملك على عدة من نكاح أو شبهته فهذه أربعة يتأبد فيها التحريم و يبقى ما اذا طرأ وطء بملك أو شبهته على استبراء من زنا أو غصب ومثل ذلك استبراء من ملك أو شبهة ملك فهذه ثمانية لا يتأبد فيها التحريم التى هى مرادة من قول المصنف أو بملك عن ملك على ما سيأتى بيانه فقول الشارح من طلاق زوجها قبل ومثله ما اذا كانت معتدة من شبهة نكاح (قوله ان أمة مستبرأة الخ) الاولى أن يقصرها على أمة مستبرأة من ملك كما هو المفاد من المصنف ومثلها مستبرأة من شبهة الملك طرأ عليها عدة من نكاح أو شبهة نكاح فيتأبد التحريم فقول الشارح أو غيره من زنا أو غصب الاولى حذفه لتقدمه فى قوله وتأبد تحريمها بوطء وان بشبهة الى آخر ما تقدم (قوله أو انتقال ملك) معطوف على قوله من زنا أو غصب والمعنى أو غيره من أجل انتقال ملك ببيع أو موت وان لم يقربها السيد فصار حاصله أن الامة المستبرأة من سيدها الواطئ لها بالفعل أو المستبرأة لكون سيدها باعها أو مات ووطئها مستند النكاح أو شبهة نكاح فانه يتأبد التحريم وقد تقدم ما اذا كانت مستبرأة من زنا أو غصب ووطئها مستند النكاح أو شبهته وقولنا فيما تقدم مستبرأة من ملك شامل لما اذا كانت مستبرأة لكون سيدها وطئها أو لكونها بيعت أو مات السيد (قوله أو شبهته فانه يتأبد الخ) فيه شئ لانه لا يصح انسلاكه فى حيز قوله تزوجها شخص الخ (قوله ان العقد اذا وقع فى العدة) أى من نكاح أو شبهته وقوله أو فى زمن الاستبراء أى كان لخصوص الاستبراء من زنا أو غصب أو ملك أو شبهة ملك فهذه ست صور فى طرو العقد فقط (قوله اذا زنى بامرأة فى عدتها) لا فرق فى تلك العدة بين أن تكون عدة نكاح أو شبهته وقوله أو فى استبرائها لا فرق فى ذلك بين أن تكون من زنا أو غصب أو ملك أو شبهة ملك (قوله أو بملك) أى لا وطء بملك ومثله شبهة الملك كما قال الشارح آخرا وقوله عن ملك أى طرأ على استبراء ناشئ عن ملك ومثله زنا أو غصب أو شبهة ملك وقوله من سيدها أى ولو فى الجملة كالامة المبيعة أو التى مات سيدها عنها (قوله أو من غيره) وهو شبهة الملك والزنا والغصب فجملة ذلك ثمان صور وبيانها أنها مستبرأة من ملك أو شبهة ملك أو زنا أو غصب والطارئ اما وطء مستند الملك أو شبهة ملك والحاصل أن صور لا بعقد أو زنا اثنتا عشرة وصور ما عداه غير مسائل المقدمات ست وثلاثون صورة بيانها أن المرأة اما معتدة من نكاح أو شبهة نكاح أو مستبرأة من زنا أو غصب أو ملك أو شبهة ملك والطارئ كذلك وستة فى ستة بستة وثلاثين فيتأبد التحريم فى طرو وطء بنكاح أو شبهته فى واحد من الستة فهذه اثنا عشر وكذا فى طرو وطء بملك أو شبهته طرأ على عدة نكاح أو شبهة نكاح فهذه أربعة تضم للاثنى عشر تكون الجملة ستة عشر وما عداها لا يتأبد وكلها تؤخذ من المصنف بصريحا وقياسا كما تبين مما قررنا (قوله ليتناول ما هو أعم)

أى وليتناول من أفسد امرأة على زوجها فطلقها زوجها ثم تزوجها المفسد المذكور بعد انقضاء عدتها فلا يتأبد تحريمها عليه وذلك لا ينافى أن نكاحه يفسخ قبل البناء وبعده (قوله فى عدتها بالنكاح) أى أو شبهته أو استبراء مطلقا ويستثنى من العدة عدة المرأة المطلقة طلاقا رجعيا فيحرم التعريض اجماعا ثم جوازه فى غيرها فى حق من يميز بين التصريح والتعريض وأما غيره فلا يباح له (قوله وأشار بقوله كفيك) أى حيث أتى بالكاف (قوله فهو حقيقة أبدا) فقوله كفيك راغب استعمل فى حقيقته وهو ثبوت الرغبة له الا أن غرضه التلويح لكونه يتزوجها (قوله بلازمه) أى باسم لازمه هذا على طريقة السكاكى وأما على طريقة القزوينى فهى استعمال اسم الملزوم فى اللازم أو اسم الملزوم المستعمل فى اللازم مع القرينة التى ليست بمانعة (قوله كقولنا فى شجاعة الخ) فطول القامة يلزمه طول حمائل السيف والكرم يلزمه كثرة الرماد فقد عبرت بهذا الاعتبار عن الملزوم باسم اللازم واذا علمت ذلك فالمناسب أن يقول كقولنا فى وصف الشخص بالطول (قوله حمائل السيف) أى الخيوط التى يحمل بها السيف (قوله بخلاف اجراء النفقة عليها) أى فلا يجوز (قوله لم يرجع عليها بشئ) ولو كان المانع منها الا لشرط أو عرف وذكر الشمس اللقانى عن البيان أن ذلك اذا كان المانع منه فان كان من قبلها رجع بما أعطاها لان الذى أعطى لأجله لم يتم اه ولعل ذلك كله الا لشرط أو عرف وكل ذلك قبل العقد فان أهدى أو أنفق بعد العقد ثم طلق قبل البناء فهل كذلك التعليل المذكور أم لا اه من شرح عب فاذا علمت ذلك فالمعتمد ما قرره شارحنا وكلام البيان ضعيف كما قرره شيخنا السلمونى رحمه الله (قوله وتفويض الولى) وأولى الزوج (قوله لفاضل) وأما لغيره فخلاف الاولى (قوله المساوى) بفتح الميم أى العيوب (قوله يعنى أنه يجوز لمن استشاره الخ) هذا موافق لما قاله الجزولى من الجواز اذا كان هناك من يعرف حال المسؤل عنه والا فذلك واجب عليه لانه من باب النصيحة لاخيه المسلم الا أن ما فى القرطبى يخالفه وحاصل ما فيه انه اذا استشاره يجب عليه والا فيندب فقط وفى عج ما نصه ثم ما ذكره المصنف من جواز ذكر المساوى محله ما لم يسأله عن ذلك فان سأله وجب لانه من باب النصيحة حينئذ اه لا يخفى أن الطرق ثلاثة حينئذ اذ كان ما قاله عج منقولا وبعد ما للجزولى حيث حكم بالجواز مع الاستشارة (قوله التى تسوء) وسميت عيوب الانسان مساوى لان ذكرها يسوءه فالياء بدل من الهمزة والمساوى جمع مساءة نقيض المسرة وأصلها مسوءة على وزن مفعلة بفتح الميم والعين ولهذا ترد الواو فى الجمع فتقول المساوى لكنه استعمل الجمع مخففا (قوله ولا يقتصر على ذكر مساوى الرجل) أى خلافا للشارح فى الصغير فانه خصه بمساوى الزوج دون الزوجة (قوله انظر شرحنا الكبير الخ) هذه الخمسة يجمعها قول القائل

تظلم واستغث واستفت حذر * وعرف بدعة فسق المجاهر

فقوله تظلم يشمل غيبة الظالم من خصمه عند الحاكم وذكرها لمن يرجو زوالها والمكاس وحذر يشمل خطبة الناكح والمشاورة فى الشركة والمرافقة فى السفر ومجاورة دار أو بستان ونحوه يريد شراءه وقوله وعرف يشمل التعريف باسم غير جنس كالاعرج ونحوه والتجريح عند الحاكم والرواة ومن سأل الحاكم عن حاله وبدعة يشمل الظاهرة التى يدعو اليها والخفية التى يلقيها لمن يظفر به اه اذا علمت ذلك يظهر لك أن الشارح سكت عن ثلاث استغث واستفت وفسق المجاهر وعليها فيكون عد قوله والتجريح عند الحاكم والرواة واحدا والبدعة بقسميها قسما واحدا ومجاورة دار أو بستان أو نحوه واحدا ولا يخفى أن قوله وذكرها لمن يرجو يرجع لتفسير واستغث فلا حاجة لدخولها تحت تظلم وذلك لان دخولها تحت تظلم يوجب الاستغناء عن قوله واستغث على أن ذكرها لمن يرجو زوالها يدخل تحته الحاكم وأيضا المكاس داخل فى قوله غيبة الظالم والحاصل أن الشارح أدخل تحت قوله تظلم أمورا أربعة قد علمت ما فيها من التداخل ولو جعلها سبعة كما فى النظم وان كان يدخل تحت البعض متعدد لكان أحسن فتدبر

لخصوص هذا بمن حرمت بسبب احرامها بحج أو عمرة (ص) وجاز تعريض (ش) يعنى أنه يجوز للرجل أن يعرض للمعتدة فى عدتها بالنكاح وأشار بقوله (كفيك راغب) الى أن كل ما فى معنى ذلك ولو من كل منهما للآخر والتعريض لفظ استعمل فى معناه ليلوح بغيره فهو حقيقة أبدا والكناية هى التعبير عن الشئ بلازمه كقولنا فى شجاعة الشخص طويل النجاد وكرمه كثير الرماد والنجاد بكسر النون حمائل السيف (ص) والاهداء (ش) أى يجوز للرجل أن يهدى الى المعتدة هدية فى عدتها لان فى الهدية مودة ولا يكون كالتصريح بالخطبة فى العدة بخلاف اجراء النفقة عليها فان أنفق أو أهدى ثم تزوجت غيره لم يرجع عليها بشئ ومثله لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة ثم تزوجت غيره (ص) وتفويض الولى العقد لفاضل (ش) يعنى أنه يجوز لولى المرأة أن يفوض الامر فى وليته الى رجل صالح رجاء لحصول خيره وبركته وظاهر لفظ الواضحة عن ابن عبد الحكم استحبابه (ص) وذكر المساوى (ش) يعنى أنه يجوز لمن استشاره أحد الزوجين ذكر الاشياء التى تسوء مما يعلمه فى الآخر ليحذر منه بما يفهم من تلويح ولا يجوز التصريح اذا استغنى عنه ولا يقتصر على ذكر مساوى الزوج فقط وهذا أحد خمسة عشر موضعا تجوز فيها الغيبة ذكرها صاحب المدخل انظر شرحنا الكبير (ص) وكره

(قوله مخافة أن لا يحصل ما وعد به الخ) الظاهر التعليل بخلافه وذلك لان الشارع لما منع النكاح في العدة والخطبة فيها والمواعدة من الجانبين علم أن القصد التباعد من ذلك النكاح من فعله وفعل أسبابه ولما كانت العدة من أحدهما سببا في الجملة وليس فيها تباعد من كل وجه حكم بالكراهة فقط دون الحرمة (قوله فانه يستحب له أن يفارقها) فان ابتلى بحبها فليحبسها ابن القاسم المرأة الزانية المبيحة فرجها للغير لا صداق لها على زوجها وينبغي أن يقيد بما اذا تزوجها وهو غير عالم (قوله ثبت بالبينة) أي بأربعة شهود يرون المرود في المكحلة حدت أولا وظاهر العبارة حدت أولا وفي كلام عب ما يفيد أنها اذا حدت أولا لا يكره تزويجها أي لان الحد جابر وذكر أيضا ما قد يقال انها اذا لم تتب ولم تحد يحرم تزويجها الا ان فيه اقرارا على المعصية وقال ثم لا يلزم من جواز تزويجه بالزانية أن يكون ذلك من غير استبراء فلا ينافي ما يأتي له من وجوب استبراء الزانية عند ارادة تزويجها كارادة زوجها نكاحها بثلاث حيض ان كانت حرة وبحيضة ان كانت أمة فتقدير (قوله بعدها) متعلق بتزويج (قوله فانه يستحب له فراقها) ظاهر العبارة أنه تتعلق به الاستحباب مرتين الاول بندب العرض الثاني اذا

عرض وأبى يستحب له فراقها أي يطلقها ومفاد النقل انما هو الاستحباب الثاني والحاصل انه ليس مفاد النقل ندب العرض بل طلب التحلل ويمكن حمل المصنف على أن الفسخ استحباب ويحمل على ما بعد البناء فيأتي كلامه هذا على المشهور الذي قدمه (قوله وركنه) مفرد مضاف يعم بمعنى وكل أركانه ثم يراد الكل المجموعي أي مجموع أركانه ولي الخ فلا يلزم عليه الاخبار عن المفرد بالمتعدد (قوله أركان خمسة) أي بعد المحل ركنين (أقول) لا يخفى أن النكاح بمعنى العقد وقضية كون هذه الخمسة أركانا أن يكون كل واحد جزأ من ماهية العقد ولا يظهر كونه جزأ من ماهية العقد فغايته ما يقال جعلها أركانا باعتبار انعدام الماهية بانعدامها ففيه تسامح غير أنه هلا جعل شهادة الشهود ركنا بهذا الاعتبار وأما قول الحطاب الظاهر أن الزوج والزوجة ركنان لان حقيقة النكاح انما توجد بهما والولي والصيغة شرطان التابيد

أي لخروجهما عن ذات النكاح وأما الصداق والشهود فلا ينبغي عدهما من الاركان ولا من الشروط لوجود النكاح بدونهما لان المضر اسقاط الصداق والدخول بلا شهود اهـ فيرد عليه أن حقيقة النكاح العقد المخصوص ولا يتحصل الا بالصيغة كما أنه لا يتحصل الا بالزوج والزوجة من حيث انهما محلان لا من حيث انهما مقومان لحقيقته (قوله فلا يصح نكاح الخ) بمعنى أنه لا يصح النكاح مع اسقاطه (قوله فلا يصح) التفريع بجامع الشرطية أيضا وكذا يقال فيما بعده (قوله فان تراضيا على اسقاطه) أي بدون اشتراط وقوله أو اشترطا اسقاطه الظاهر أن الشرطية لا تعقل الا من أحدهما على الآخر (قوله أي ما تقوم به الحقيقة) من قيام الصفة بالموصوف لا من قيام الكل بالجزء (قوله لا تتقوم) أي لا تتحصل من قيام الكل بأجزائه لكن ينافيه قوله لان المحل الخ وذلك لان صوابه العقد وكأنه قال ولان العقد من الامور النسبية ومن المعلوم أن المتعدد فيها لا يدخل في حقيقتها (قوله لان المحل من الامور الخ) لا يخفى انه تعليل لقوله وهي لا تتقوم الا من الخ ثم نقول كذا في نسخته أي لفظ المحل وصوابه لان العقد من الامور النسبية (قوله الدالة على انعقاد النكاح) هذا يفيد أن الصيغة ليست من أركان النكاح فالكلام مشكل ولو أرادوا بالاركان ما تتوقف عليه الحقيقة لكان أحسن

عدة من أحدهما (ش) تقدم اذا وعد كل واحد من الزوجين صاحبه بالنكاح انه حرام لانها مفاعلة من الجانبين وأما اذا وعد أحدهما صاحبه دون أن يعده الآخر فهذا مكروه مخافة أن لا يحصل ما وعد به فيكون من باب اخلاف الوعد (ص) وتزويج زانية (ش) يعني أنه يكره للرجل أن يتزوج المرأة المتجاهرة بالزنا فان تزوجها فانه يستحب له أن يفارقها والمراد بالزانية من شأنها ذلك بأن يعرف ذلك منها ثبت بالبينة أم لا وأما من تكلم فيها وليس شأنها ذلك فلا كراهة (ص) أو مصرح لها بعدها (ش) أي ومما هو مكروه أن يتزوج الرجل المرأة التي صرح لها بالخطبة أي أو واعدها في العدة ثم يتزوجها بعد عدتها وندب فراق ما ذكر من الزانية والمصرح لها بالخطبة في العدة اذا تزوجها بعدها واليه الاشارة بقوله (وندب فراقها) أي فراق ما ذكر من الزانية والمصرح لها في العدة (ص) وعرض راكنة لغير عليه (ش) يعني انه يستحب لمن عقد على امرأة ركنت لغيره أن يعرضها عليه فان حلله وسامحه منها فلا كلام والا فانه يستحب له فراقها فالضمير في قوله عليه راجع للغير الذي كانت ركنت اليه وهذا مبني على القول بعدم الفسخ وهو ضعيف والمذهب ما مر من أنه يفسخ ان لم يبن (ص) وركنه ولي وصداق ومحل وصيغة (ش) يشير بهذا الى أن النكاح له أركان خمسة منها الولي فلا يصح نكاح بدونه ومنها الصداق فلا يصح نكاح بغير صداق لكن لا يشترط ذكره عند عقد النكاح لجواز نكاح التفويض فانه عقد بلا ذكر مهر فان تراضيا على اسقاطه أو اشترطا اسقاطه أصلا فان النكاح لا يصح كما يأتي عند قوله أو باسقاطه ومنها المحل أي ما تقوم به الحقيقة وهي لا تتقوم الا من الزوج والزوجة الخاليين من الموانع الشرعية كالاحرام والمرض وغير ذلك لان المحل من الامور النسبية التي لا تتقوم الا بمتعدد ومنها الصيغة الصادرة من الولي ومن الزوج أو من وكيلهما الدالة على انعقاد النكاح ابن الحاجب هي لفظ يدل على

(قوله كأنكحت الخ) فان قلت أنكحت خبر عن شئ وقع فى الماضى وكلامنا فى لفظ ينعقد به النكاح فى المستقبل فالجواب أن المراد بهذه الصيغ الانشاء وان دلت على الاخبار عن الماضى والانشاء سبب لوقوع مدلوله كقول الحاكم حكمت انتهى (قوله وملكت وبعت) لا يخفى أنهما من محل التردد عند المصنف (قوله وكذلك وهبت بتسمية صداق) هذا يفيد أن ملكت وبعت لا يتوقف على تسمية الصداق ولعل الفرق بين الهبة والبيع أن المتبادر من الهبة هبة غير الثواب بخلاف البيع فان شأنه المعاوضة وان لم يصرح به بخلاف الهبة فلما كانت ليست فى مقابلة عوض باعتبار ما قلنا اشترط ذكر الصداق فتدبر هذا وقد ذكر عج أن من موضع التردد ملكت وبعت ذكر مهرا أم لا وأما وهبت مع ذكر المهر فليست من موضع التردد وكذا تصدقت ونحوه فهو مشكل مع هذا الكلام (قوله الصيغة تحصل وتوجد الخ) فيه أن هذا يفيد أن الباء للسببية وان شئت قلت أو الآلة فالمناسب لقوله الباء تفسيرية أن يقول الصيغة تفسر بأنكحت (قوله أو باء التصوير) اعترض على النحاة فى باء التصوير وكاف الاستقصاء بأنهم ما لا يعرفان غير أنه لا يخفى أن التفسيرية والتصويرية مرجعهما الشئ واحد وظاهر عباراتهم ينافيه فتدبر (قوله لان فى هبة المرأة نفسها الخ) فيه نظر بل الولى هو الواهب أيضا لان قول المصنف وفسخ ان وهبت نفسها اضبط بالبناء للنائب أفاده محشى تت (قوله ان

التأبيد مدة الحياة كأنكحت وملكت وبعت وكذلك وهبت بتسمية صداق اه وقدم المؤلف الكلام على الصيغة لقلة الكلام عليها فقال (بأنكحت وزوجت) الباء تفسيرية كأن قائلا قال له ما الصيغة فقال الصيغة تحصل وتوجد بأنكحت الخ أو باء التصوير أى والصيغة مصورة بأنكحت الخ (ص) وبصداق وهبت (ش) أى وينعقد النكاح اذا وقع بلفظ الهبة من ولى المرأة مع تسمية الصداق وانما قلنا من الولى لان فى هبة المرأة نفسها اختلافا سيأتى فى فصل الصداق عند قوله وفسخ ان وهبت نفسها قبله أى قبل الدخول ومفهوم قوله بصداق أن وهبتها مع عدم ذكر الصداق لا يكفى ولا ينعقد ابن عرفة وفى كون لفظ الصدقة كالهبة ولغوها قولا ابن القصار وابن رشد قال بعض ويظهر من كلام المؤلف ترجيح قول ابن رشد لاقتصاره على لفظ الهبة وادخال ما عداه فى التردد بقوله (ص) وهل كل لفظ يقتضى البقاء مدة الحياة كبعت تردد (ش) أى وهل مثل أنكحت وزوجت كل لفظ يقتضى البقاء مدة الحياة كبعت وتصدقت وملكت وأعطيت وأبحت وأحللت وأطلقت وسواء ذكر مهرا أم لا أو لا ينعقد بما عدا أنكحت وزوجت كما عند ابن رشد والاول قول الاكثر والى طريقة الاكثر وابن رشد أشار بالتردد وأخرج ما لا يقتضى التأبيد كأوصيت لانحلاله ورهنت لاقتضائه التوثق وآجرت وأعرت لاقتضائهما التوقيت ولا مدخل للفظ الوقف والحبس والاعمار فى ذلك قاله ابن فرحون فلا بد من اخراجهما من كلام المؤلف ولعل قول المؤلف كبعت اشارة الى اخراج ما مر (ص) وكقبلت (ش) أشار بهذا الى الصيغة الصادرة من الزوج بعد قول ولى المرأة أنكحتك أو زوجتك وما أشبه ذلك فيقول الزوج قبلت أو رضيت أو اخترت وما أشبه ذلك وهذا مدخول الكاف وفى اقتصاره على قبلت دلالة على انه لا يحتاج لزيادة

وهبتها مع عدم ذكر الصداق لا يكفى) ظاهره اتفاقا مع أن فيه خلافا (قوله ولغوها الخ) لا يخفى أنه لا يظهر فرق بين وهبت وتصدقت عند تسمية الصداق فما وجه القول بالغاء تصدقت دون وهبت (قوله قولا ابن القصار) اعلم أن ابن القصار لا يشترط ذكر الصداق لا فى الهبة ولا فى الصدقة (قوله ويظهر من كلام المؤلف ترجيح قول ابن رشد) أى بأنه لا ينعقد به الا أنك خبير بأنه اذا دخل فى موضع التردد لم يكن المصنف ط كما بالغائه جزما كما قد يتبادر من كلامه (قوله وسواء ذكر مهرا أم لا) يقال أى فرق بين لفظ تصدقت ينعقد على هذا القول وان لم يذكر مهرا بخلاف وهبت لا بد فيه من ذكر مهر على ما تقدم له ما هذا الا محض التقليد (قوله بما عدا أنكحت وزوجت) أى وما عدا وهبت بتسمية صداق وقد علمت من تقرير الشارح أن لفظ أحللت وملكت وبعت مساوية للفظ تصدقت ولعج تقرير آخر تبعه فيه عب فقال وحاصل ما ذكرنا أن وقوعه بغير لفظ الانكاح والتزويج وما تصرف منهما على ثلاثة أقسام قسم لا ينعقد به ولو نوى به النكاح واقترن بلفظ الصداق وهو لفظ الوقف والحبس والعمرى والاجارة والرهن والعارية والوصية وقسم ينعقد به اذا اقترن بلفظ الصداق وهو لفظ الهبة والصدقة والعطية ونحوها كالمنحة وتسمية الصداق تتضمن ارادة النكاح بما قارنها وقسم فيه التردد وهو لفظ الهبة والصدقة وما معهما حيث لم يسم مع ذلك الصداق وقصد بها النكاح وكذا لفظ الاباحة والاحلال والاطلاق والبيع والتمليك ونحوها اذا قصد بها النكاح أو سمى معها الصداق انتهى وهذه تفرقة لم يظهر لى وجهها فى الكل وان أقره بعض شيوخنا (قوله والى طريقة الخ) والراجح عدم الانعقاد (قوله لانحلاله) أى لان الوصية غير لازمة لان للموصى أن يرجع فى وصيته (قوله ولا مدخل للفظ الوقف) لا يخفى أن هذا الحل يفيد أن لفظ الوقف والحبس والاعمار لا يتوهم انعقاد النكاح بها بخلاف وهبت وما بعده فانه وان لم ينعقد به لكن يتوهم الانعقاد به فأخرجه ولا يظهر فرق أصلا فلو قال وكذا لفظ الوقف والحبس ونحو ذلك لكان أحسن

نكاحها وهو كذلك وقرن الكاف بالواو يدل على أنها للتمثيل لا للتشبيه خلافا للشارح (ص) ويزوجني فيفعل (ش) يشير بهذا الى أنه لا يشترط الترتيب فى صيغة النكاح بمعنى أنه لا يشترط أن يكون كلام الزوج بعد كلام ولى المرأة بل لو بدأ الزوج فقال لولى المرأة زوجنى وليتك بكذا فيقول الولى زوجتكها به فان النكاح ينعقد بذلك كالبيع فلو قال الزوج بعد ذلك أو ولى المرأة لا أرضى لم يفده ولزمه النكاح واليه أشار بقوله (ولزم ان لم يرض) أى وان لم يرض أحدهما على المشهور بأن قال عقب فعلت أو زوجت لا أرضى بخلاف البيع اذا وقف الرجل بسلعته فى السوق للبيع فقال له المشترى بكم هى فقال البائع هى بمائة فقال المشترى أخذتها فقال البائع لا أرضى انه يحلف ما أراد البيع ويأخذ سلعته والفرق أن النكاح هزله جد بخلاف البيع ولان العادة جارية بمساومة السلع وايقافها للبيع فى الاسواق فناسب أن لا يلزم ذلك فى البيع اذا حلف لاحتمال أن يكون قصد معرفة الاثمان ولا كذلك النكاح كما فى ح (ص) وجبر المالك أمة وعبدا بلا اضرار (ش) لما قدم أركان النكاح وقدم الكلام على الصيغة أخذ الآن يتكلم على الولى وهو ضربان غير مجبر وسيأتى ومجبر وهو المالك المسلم فى أمته وعبده وسواء كان هذا المالك ذكرا أو أنثى لكن الانثى توكل من يعقد كما يأتى عند قوله ووكلت مالكة ثم بعد المالك الاب فى ابنته البكر أو التى ثيبت قبل بلوغها وقدم المالك على الاب لانه أقوى منه فى التصرف لان المالك يجبر الصغيرة والكبيرة البكر والثيب المجنونة وغيرها والذكر والانثى لانهما مال من أمواله فله أن يصلح ماله بأى وجه شاء ثم الوصى

(قوله وقرن الكاف) وذلك لانها لو كانت للتشبيه لم تكن مقترنة بالواو والفرق بين كاف التمثيل وكاف التشبيه أن كاف التمثيل تدخل الافراد وكاف التشبيه لا تدخل شيأ وحيث ان الكاف للتمثيل ففى العبارة حذف والتقدير وصيغة الزوج مثل قبلت (قوله على أنها للتمثيل) أى لمحذوف والتقدير والصيغة الدالة مثل قبلت ثم يرد على ذلك قوله تعالى وكذلك جعلناكم أمة وسطا والجواب أن الواو فى المعنى داخلة على الجملة أى وجعلناكم أمة خيارا كما جعلت قبلتكم خير القبل أو عدولا كما جعلت قبلتكم متوسطة بين المشرق والمغرب وما هنا لم تكن داخلة على الجملة بخلاف ما هنا بل قد يقال أيضا انها هنا فى الحقيقة داخلة على محذوف كما ظهر مما قررنا لان المعنى والصيغة الدالة مثل قبلت (قوله ويزوجنى فيفعل) لما لم يكن تقديم الايجاب على القبول شرطا بل مندوبا فقط ذكر انعقاده بتقديم القبول على الايجاب وقوله فيفعل بأن يقول زوجتك أو فعلت فاذا جرى لفظ الانكاح أو التزويج من الولى أو الزوج فيكفى أن يجيبه الآخر بما يدل على القبول دون اشتراط صيغة معينة وخلو لفظهما معا عن لفظ الانكاح والتزويج غير مغتفر وأشعر اتيانه بالفاء باشتراط الفور بين الايجاب والقبول وصرح به فى القوانين ولا يضر التفريق اليسير وتقدم أنه بالخطبة لا يضر (قوله بخلاف البيع الخ) لا يخفى انه لا يظهر فرق وذلك لان التصوير مختلف اذ لو قال فى البيع بعنى هذه السلعة بعشرة فقال البائع بعتكها فان البيع يلزم وهذا نظير قوله ويزوجنى فيفعل ولو قال الرجل لآخر بكم هى أى بأى شئ أصدقت ابنتك فقال له الولى بمائة فقال الزوج أخذتها فالظاهر أنه لا يلزم الاب لانه لم يوجد أنكحت ولا زوجت ولا وهبت فتدبر وهو نظير قول المشترى لمن أوقف سلعته فى السوق وقال له بكم هى ثم قال فى التوضيح ما نصه لكن ذكر بعض المتأخرين انه اختلف اذا قال تزوجنى وليتك أو تبيعنى سلعتك فقال قد بعتها من فلان أو زوجتها على أربعة أقوال يلزم ولا يلزم والفرق بين أن يدعى ذلك بأمر متقدم أو لا يدعيه الا بذلك اللفظ والفرق فيلزم فى النكاح لا البيع انتهى (قوله هزله جد) بكسر الجيم وهذا هو المعتمد ولو قامت قرينة على ارادة الهزل من الجانبين وكذا الطلاق والعتق والرجعة واختلف فى تمكينه منها مع اقراره على نفسه بعدم قصد النكاح حين الهزل فقيل يمكن منها ولا يضره انكاره وهو ما ذكره أبو عمران وهو الموافق لما يأتى من قول المؤلف وليس انكار الزوج طلاقا وقيل لا يمكن ويلزمه نصف الصداق بشرطه (قوله ولان العادة جارية بمساومة السلع) أى بتعريضها للبيع كما أفاده المصباح فقول الشارح وايقافها عطف تفسير (أقول) فاذا علمت ذلك فنقول هذا التعليل انما ينتج اللزوم لا عدمه فكيف يقول الشارح فناسب أن لا يلزم ذلك فى البيع بل المناسب له اللزوم (قوله لاحتمال الخ) أى لكون قصده ما يعطى فى السوق أى وليس قصده البيع ولا يخفى أن هذا ينكد كما أشرنا له على قوله وايقافها للبيع فالاحسن ما فى بهرام من قوله وفرق بينهما لان للناس مقاصد فى اختبار السلع فى الاسواق من غير ارادة بيع بخلاف النكاح فتدبر (قوله لاحتمال أن يكون قصد معرفة الاثمان) أى قصد معرفة ما يعطى فيها من الاثمان لا أنه قصد نفس البيع (قوله وهو المالك) أى الحر المالك لامر نفسه والا فوليه ومثل الحر المالك العبد المأذون له فى التجارة يجبر رقيقه (قوله ذكرا أو أنثى) فيه اشارة الى أن أل فى المالك للاستغراق وهذا اذا كان الرقيق لا شائبة فيه ولا تبعيض وسيأتى المبعض والتفصيل فى ذى الشائبة وهذا كله اذا كان رقيقه ورقيق محجوره من سفيه وصغير ومدبر وأم ولد ومعتق لاجل ما لم يمرض السيد أو يقرب الاجل ويخرج المكاتب فليس له جبر رقيقه

(قوله اذا لم يقصد بذلك) الاولى حذف القصد و يقول اذا لم يحصل اضرارهما قصد أم لا (قوله وهو عدم جبر) تفسير للعكس ولا يخفى ان المعنى لا يظهر لان التقدير لا عدم جبر السيد مع الاضرار (قوله أى لا عكس هذا الفرض) هذا التفسير ينافى مقتضى العطف على المالك (قوله وهو أن العبد والأمة) يتبادر منه أنه تفسير للعكس ولا يظهر بل هو تفسير لعدم العكس فالمخلص أنه من عطف الجمل والمعنى لا عكس هذا الفرض وعكسه هو جبر العبد أو الامة السيد والمعنى لا عكس هذا الفرض يصح (قوله أو التكليف) معطوف على منع والتقدير اذا كان فيه التكليف به أى بمنع حق واجب والمناسب أن يحذف فيه (قوله والشارح) أى فى قوله و ينبغى أن يقيد بما اذا قصد السيد بذلك المصلحة ولم يقصد الضرر وأما اذا قصد الضرر أمر بالبيع أو التزويج (قوله أى ولا يجبر مالك الخ) فيه اشارة الى أن قول المصنف ولا مالك بعض معطوف على ما تقدم من عطف الجمل فعلى ما قلنا سابقا يكون معطوفا على قوله لاعكسه والتقدير لاعكس ما تقدم يكون ولا يجبر مالك البعض ولا فرق بين أن يكون البعض يسيرا أو كثيرا كان مالك البعض ذكرا أو أنثى كان البعض الآخر حرا أو لغيره اذ لا تسلط له على الجزء الآخر الا أن يتفق ملاك الجميع فالجبر كالواحد (قوله وأما اذا كان المزوج أنثى فيحتم رد النكاح) أى ولو رضيت هي أو وليها بما فعله سيد بعضها سواء كانت لمالكين أو بعضها لمالك و بعضها الآخر حرا هذا حاصله ورد ذلك محشى تت بما حاصله ان الذى يحتم رده انما هو اذا كانت الأمة مشتركة بين شريكين مثلا يزوجها أحد الشريكين بغير اذن الآخر وأما المبعضة فلا لان ظاهر كلامهم أن السيد يخير فى اجازة نكاحها بغير اذنه ورده لا أن الرد متحتم وقد نص فى المدونة على ذلك فى المكاتبة فأحرى هذه انتهى (قوله والمختار) مبتدأ محذوف الخبر والتقدير والمختار ما يذكر بعده من الحكم

(قوله ولا أنثى) بالرفع معطوف على مالك أى مالك البعض فلا يجبر ولا أنثى بشائبة ومكاتب فلا جبر فيهما و يصح فى أنثى وما عطف عليه الجر أى بالعطف على المضاف اليه أى ولا مالك أنثى (قوله ومكاتب) أى ذكر وأما المكاتبة فهى داخلة فى قوله ولا أنثى بشائبة هذا والذى يجب به الفتوى انه ليس له جبر أم الولد والمكاتبة وله جبر المدبرة والمعتقة لاجل ما لم يمرض السيد و يقرب الاجل و يحتم رد نكاح أم الولد ان زوجها جبرا أو زوجها غيره بغير اذنه على المذهب كذا فى عب وهو ضعيف والمعتمد أن له جبر أم الولد مع الكراهة (قوله و يقرب الاجل) فى حد قرب الاجل بالاشهر أو الشهر قولان لمالك وأصبغ قاله ابن عرفة وهو يقتضى ترجيح الاول لعزوه لمالك ولتقدمه (قوله يعنى أن اللخمى الخ) فيه اشارة لاعتراض على المصنف وانه كان الاولى أن يقول واختار (قوله لان حق السيد الخ) ينبغى تحتم رد نكاح كل أنثى بشائبة زوجت أو تزوجت ولو أجازه سيدها وله الخيار فى الذكر كما تقدم فى شائبة البعض اذ لا فرق بين شائبة وشائبة انتهى قد علمت ما تقدم من الكلام فى شائبة البعض

بشرطه الآتى فالسيد له أن يجبر أمته وعبده على التزويج اذا لم يقصد بذلك اضرارهما أما ان قصد بذلك الاضرار فانه لا يجوز له جبرهما على النكاح كما اذا زوج أحدهما بذى عاهة كجذام و برص وما أشبه ذلك (ص) لاعكسه (ش) وهو عدم جبر السيد مع الاضرار اذ عكس الجبر عدم الجبر وعكس عدم الاضرار الاضرار و بعبارة عطف على المالك أى لا عكس هذا الفرض وهو أن العبد أو الأمة لا يجبران المالك ولو قصد السيد بمنع النكاح اضرارهما وهذا هو حقيقة العكس ولا يؤمر بالبيع أو التزويج لان الضرر انما يجب رفعه اذا كان فيه منع حق واجب أو التكليف به ولا حق لهما فى النكاح والشارح تبع التوضيح وفيه نظر (ص) ولا مالك بعض (ش) أى ولا يجبر مالك بعض لكن لو تزوج الذكر من غير اذنه فان له الرد وله الاجازة سواء كان مشتركا بين اثنين أو بعضه حرا و بعضه ملكا وأما ان كان المزوج أنثى فيحتم رد النكاح والى التخيير أشار بقوله (وله الولاية والرد) أى حيث كان المزوج ذكرا ولا يخفى أن الرد ليس قسيما للولاية بل قسم منها وقسيمها الآخر الاجازة ولما أفهم كلام المؤلف عدم جبر المبعض ذكرا أو أنثى وهو بعض من فيه شائبة حرية استطرد الكلام على بقية ذوى الشائبة بقوله (ص) والمختار ولا أنثى بشائبة ومكاتب بخلاف مدبر ومعتق لاجل ان لم يمرض السيد و يقرب الاجل (ش) يعنى أن اللخمى اختار من عند نفسه أن السيد لا يجبر من الاناث الانثى التى فيها شائبة حرية كمدبرة ومكاتبة ومعتقة لاجل وأمومة ولد لان حق السيد انما هو فيما قبل الحرية ولا حق له فيما بعدها وعقد نكاحهن يبيع لما يكون من الاستمتاع الآن و بعد العتق وما بعد العتق لا حق له فيه وليس لهن حل ذلك العقد اذا صرن للحرية ولا يجبر من الذكور من لا ينتزع ماله من مكاتب ومبعض كامر بخلاف المدبر ان لم يمرض السيد مرضا مخوفا ومعتق لاجل ان لم يقرب الاجل فان مرض السيد فى المدبر أو قرب الاجل فى المعتق للاجل فلا يجبرهما لعدم ملكه انتزاع مالهما حينئذ و بقى على المؤلف شرط لجبر المدبر والمعتق لاجل صرح به اللخمى من جملة اختياره وهو أن لا يجعل عليهما من الصداق ما يضر بهما فى المطالبة اذا عتقا ولعله استغنى عنه المؤلف بقوله سابقا بلا اضرار لحصول الاضرار هنا وأما المخدمة فلا تزوج الا برضاها ورضا من له الخدمة ان كان مرجعها

(قوله أى أن مرتبة) أى فى الجبر وليس مراده انه بعد المالك فى الولاية الأب لانه ليس المذهب بل الابن يلى المالك ثم ابنه ثم الاب غير المجبر فثم هنا للترتيب الرتبى (قوله مالم يكن له ولى فالمجبر الخ) ومن المعلوم أنه لا يكون له ولى الا السفيه (قوله فيجرى الخ) فى العبارة تقديم وتأخير والاصل فيجرى فى جبره ابنته على النكاح على الخلاف عند مالك (قوله وتنتظر افاقة من تفيق) حيث كانت ثيبا بالغا (قوله لانها اما عنست) من باب ضرب (قوله وهل سنها ثلاثون) بيان للمبدا ومنتهاه لاحد له وقد وجدته خلافا لعج فانه جعله بيانا للانتهاء (قوله أو منها للستين) أى فقيل من الواحد والخمسين وقيل من الثانى والخمسين وهكذا ﴿تنبيه﴾ قال فى الشامل وله تزويجها لمن هو دونها قدرا ومالا وبدون مهر المثل وبضرير وقبيح منظر وفى التوضيح وللأب تزويجها بربع دينار وان كان صداق مثلها ألفا ولا كلام لها ولا لغيرها قال فى المدونة (١٧٦) ولا يجوز للسلطان ولا لأحد من الاولياء أن يزوجها بأقل من صداق مثلها وينبغى للولى أن يختار لوليته زوجا سالما وكره عمر أن يزوج وليته الرجل القبيح (قوله الا الكخصى) مقطوع الذكر قائم الأنثيين أو مقطوع الأنثيين قائم الذكر اذا كان لا يمنى فلا يجبرها على الأصح وأما ان كان يمنى فله جبرها عليه أى لانها تلتذ بنزول المنى فيها (قوله الا الكخصى) دخل بالكاف مجنون يخاف عليها منه أو أبرص أو مجذوم بينا ولو لمثلها (قوله وفى العنين الخ) حذف من عبارة الباجى شيأ والاصل وهو الأظهر عندى فى الخصى وفى العنين والمجبوب الا أنك خبير بان نص المواق يفيد أن سحنونا يقول بعدم اللزوم فى الخصى والعنين والمجبوب لا خصوص الخصى فقط (قوله لانها قد تبرأ) أى ولا يمكنها الفراق وأما لو برئ هو فيمكنه الفراق وهذا هو الفرق بينهما (قوله يريد اذا ثيبت بنكاح صحيح) بدليل قوله لا بفاسد أى أو ثيبت الصغيرة بعارض أو بحرام وكلامه هذا يفيد أن قوله أو بعارض الخ فى خصوص الصغيرة وليس كذلك بل المراد أو بلغت وثيبت بعارض غير جماع فعلى هذا يكون قوله ان صغرت شاملا للتى ثيبت بنكاح أو غيره (قوله كالو زنت) أى تعمدت فعل الزنا بها (قوله أو زنى بها) أى بان فعل بها وهى نائمة أى ولو ولدت الاولاد (قوله فالمشهور وهو الخ) هذا يفيد ضعف كلام الجلاب الذاهب لعدم الجبر مطلقا فتدبر (قوله خلافا للجلاب) أى فانه يقول لا يجبرها مطلقا وعبد الوهاب يفصل فتكون المسئلة ذات أقوال ثلاثة ولعبد الوهاب قول يوافق فيه الجلاب (قوله لخلع جلباب الحياء عن وجهها) الجلباب الازار قاله فى المصباح أى لخلع الحياء الشبيه بالجلباب والخلع ترشيح (قوله انه تفسير) أى للمدونة أى تقييد فقول المدونة يجبر الزانية معناه ان لم يتكرر الزنا وقوله وابن عبد السلام انه خلاف أى فقول المدونة يجبر الزانية أى مطلقا (قوله وهل ان لم الخ) أى أو مطلقا فالمحذوف اشارة لتأويل الخلاف خارجا قول عبد الوهاب والمذكور تأويل الوفاق

الحرية والا كفى رضا من له الخدمة (ص) ثم أب (ش) ثم هنا للترتيب الرتبى أى أن مرتبة الأب متأخرة عن مرتبة السيد عند عدمه وأما مع وجوده فلا كلام للأب وقوله ثم أب مالم يكن له ولى فالمجبر حينئذ وليه فان لم يكن له ولى فيجرى على الخلاف فى جبر ابنته على النكاح المشار اليه بقوله فيما يأتى وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم كذا ينبغى كما أشار له (ه) فى شرحه (ص) وجبر المجنونة (ش) يعنى أن الأب له جبر ابنته المجنونة البالغة ولو كانت ثيبا وكذلك الحاكم له أن يجبر المجنونة البالغة اذا لم يكن هنالك أب وتنتظر افاقة من تفيق لتأذن وقوله وجبر المجنونة ولو كان لها ولد (ص) والبكر (ش) يعنى أن الأب له جبر ابنته البكر الصغيرة اتفاقا ولا خيار لها اذا بلغت على المشهور والبالغ غير العانسة بل (ولو) كانت (عانسا) على المشهور وقيل ليس له جبرها كما عند ابن وهب لانها اما عنست صارت كالثيب ومنشأ الخلاف هل العلة البكارة وهى موجودة أو الجهل بمصالح النساء وهى مفقودة والعانس هى من طالت اقامتها عند أهلها وعرفت مصالح نفسها ولم تتزوج وهل سنها ثلاثون أو ثلاثة وثلاثون أو خمسة وثلاثون أو أربعون أو خمس وأربعون أو خمسون أو منها للستين أقوال (ص) الا الكخصى (ش) يعنى أن ما مر من أن الأب له أن يجبر ابنته البكر مقيد بعدم الضرر وأشار بقوله (على الاصح) لقول الباجى ورأيت لسحنون انه لا يلزمها فى الخصى وهو الأظهر عندى وفى العنين والمجبوب قال ووجه ذلك أن كل ما للمرأة أن تفسخ به نكاح الزوج من العيوب فليس للاب أن يلزمها ذلك كما لو ظهرت بعد عقد النكاح انتهى ولو لمثلها لانها قد تبرأ (ص) والثيب ان صغرت (ش) يعنى أن الأب له أن يجبر ابنته الثيب اذا كانت صغيرة لانها فى حكم البكر يريد اذا ثيبت بنكاح صحيح فلو أزيلت بكارتها بغير الجماع كما لو أزيلت بعارض من عود دخل فيها أو وثبة وما أشبه ذلك فلا خلاف أن له جبرها واليه أشار بقوله (أو بعارض) لبقاء الجهل بالمصالح كما كانت قبل الثيوبة فلو أزيلت بكارتها بوطء حرام كما لو زنت أو زنى بها أو غصبت فالمشهور وهو مذهب المدونة أن له جبرها واليه أشار بقوله (أو بحرام) خلافا للجلاب ولعبد الوهاب جبرها ان لم تكرر زناها والا فلا تجبر لخلع جلباب الحياء عن وجهها واستظهر المؤلف انه تفسير وابن عبد السلام أنه خلاف واليهما أشار بقوله (ص) وهل ان لم تكرر الزنا تأويلان (ش) أى وهل تجبر الزانية مطلقا أو تجبر الا أن تكرره فلا تجبر تأويلان

تأويلات على المدوّنة (ص) لا بفاسد (ش) هذا مخرج مما قبله والمعنى أن البكر البالغ اذا أزيلت بكارتها بنكاح فاسد ولو مجمعا عليه ان درأ الحد فلا جبر لابيها عليها اذا طلقها زوجها أو مات عنها أو فسخ نكاحها لتنزيلاه منزلة الصحيح للحوق الولد ودرء الحد وعدتها ببيته الذى كانت تسكنه كما يأتى عند قوله وسكنت على ما كانت تسكن وعدم جبرها ان لم تكن سفيهة بل (وان) كانت (سفيهة) على المعروف اذ لا يلزم من ولاية المال والنظر فيه ولاية النكاح وبالغ عليها لئلا يتوهم مساواتهما (ص) وبكرا رشدت (ش) المشهور ان البكر اذا رشدها أبوها لا جبر له عليها بعد ذلك ولا لغيره وصار حكمها حكم الثيب البالغة وانقطع حجره عنها فاذا زوّجها فلا بد من نطقها وأما معاملاتها فانه يحجر عليها فيها وقوله رشدت أى وثبت ترشيدها باقرار الاب أو ببينة اذا أنكر وقوله رشدت بأن يقول لها أبوها رشدتك أو أنت مرشدة أو أطلقت يدك أو نحو ذلك ولو قبل البلوغ وقوله وبكرا بالنصب عطف على محل بفاسد اذ هو فى محل نصب لعطفه على بعارض وهو فى محل نصب اذ التقدير أو ثيبت بعارض (ص) أو أقامت ببيتها سنة وأنكرت (ش) المشهور أن البكر اذا أقامت ببيتها عند زوجها سنة من بلوغها ثم فارقها قبل المسيس أنه لا جبر لابيها عليها لان اقامة السنة توجب تكميل الصداق على الزوج بمنزلة الوطء ومفهوم وأنكرت المسيس وسواء صدقها الزوج أو كذبها أحروى لو أقرت بالمسيس فاقتصاره على انكارها المسيس تحته فائدتان الاولى اذا لم يجبرها بعد السنة وهى مقرة ببقاء حكم الاجبار فأحرى اذا ادعت المسيس المقتضى عدم الاجبار الثانية أنه انما يجبرها فيما نقص عن السنة كستة أشهر اذا كانت حين الاجبار منكرة للمسيس لتضمن ذلك إقرارها ببقاء الاجبار حتى لا يكون ذريعة الى إجبار ثيب ولما كانت أسباب الولاية خاصة وهى خمسة الابوة وأنهى المؤلف الكلام عليها وخلافة الابوة وهى الوصاية شرع الآن فيها وهى على خمسة أقسام وهى وصى أمره الاب بالاجبار فلا خلاف ان له ذلك وينزل منزلة الاب فى حياته ومماته واليه الاشارة بقوله (ص) وجبر وصى أمره أب به أو عين له الزوج (ش) يعنى أن الوصى له

﴿تنبيه﴾ كلام الحطاب يقتضى أن الخلاف فيمن اشتهرت بالزنا وحدّت فيه وكلام الفاكهانى يقتضى اعتبار كثرته فيها جدا وانما قال المصنف تكرر الزنا ولم يقل تكرره أى الحرام لان الحرام يشمل الغصب فلو قال تكرره لاوهم جريان الخلاف فيه وليس كذلك بل يجبرها اتفاقا (قوله هذا مخرج الخ) فيه تسامح بل عطف على ما قبله (قوله ان درأ الحد) بأن دخل فيه الزوج وأزال بكارتها او جهلا حرمة ذلك راجع للمجمع عليه وكانه قال هذا اذا كان غير مجمع عليه أو كان مجمعا عليه إلا أنه درأ الحد وفاسد صفة النكاح وأما ما لا يدرأ الحد كالحرام فله جبرها فيه (قوله وعدم جبرها) أى التى ثيبت بفاسد (قوله لئلا يتوهم مساواتهما) أى المال والنكاح (قوله المشهور الخ) ومقابله لابن عبد البر ان له جبرها (قوله ولو قبل البلوغ) أى ولو كان الترشيد قبل البلوغ أى فلا جبر له بعد البلوغ ويجبرها قبل كذا نقل عن بعض شيوخ شيوخنا (قوله عطف على محل بفاسد) فيه شئ لانه يكون التقدير لا ان ثيبت بفاسد ولا ان ثيبت بكرا رشدت فالمناسب عطفه على المقدر فى قوله لا بفاسد أى ولا يجبر ثيبا بفاسد ولا يجبر بكرا وجعله تمت معمولا لمقدر أى ولا يجبر بكرا ويجاب عن الشئ المتقدم بأنه يغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع (قوله وأنكرت الخ) ولو وافقها على عدمه أو جهلت خلوته بها وأنكرت المس أيضا (قوله المشهور أن البكر الخ) ومقابله ما لعبد الوهاب من أن الطول انما يحد فى ذلك بالعرف (قوله اذا أقامت ببيتها) أى الساكنة فيه مع زوجها فلو علم عدم الخلوة بها أو عدم الوصول اليها فلا يرتفع اجبار الاب عليها ولو أقامت على عقد النكاح أكثر من سنة (قوله سنة من بلوغها) وأما مكثها عنده قبل بلوغها فلا يعد من السنة (قوله الاولى الخ) خلاصته ان الفائدة الاولى كون مسئلة الاقرار مفهومة بالاولوية وفيه أن التصريح أقوى فى الفهم الا أن يقال قوله فاقتصاره الخ أى مع ملاحظة الاختصار (قوله اذا كانت حين الاجبار منكرة) أى وكان الاقرار بالبكارة قبل العقد أو بعده بالقرب كذا لابن رشد (قوله حتى لا يكون) تفريع على قوله انه انما يجبرها اذا كانت حين الاجبار فحينئذ لا يكون الاجبار ذريعة الى اجبار ثيب ووجه ذلك ان شأن المرأة اذا دخل بها الزوج ان يزيل البكارة فالقول ببقاء الاجبار حينئذ يكون ذريعة الى اجبار ثيب فلما جعلنا الموضوع أنها منكرة للمسيس فلا يكون الاجبار ذريعة الى اجبار ثيب والاولى أن يقول فلا تكون الثيب مجبرة كما يظهر بالتأمل (قوله خاصة) ومقابلها العامة التى هى ولاية الاسلام (قوله الابوة) هى أحد الخمسة وبقيتها تعصيب وايصاء وكفالة وسلطنة وبيان الخمسة التى شملها الايصاء أولها وصى أمره أب به أو عين له الزوج وثانيها وصى أمره الاب بالانكاح ولا يدخل تحت الخلاف الثلاثة الباقية وهى وصى على مالى أو على ضيعتى وتفرقة ثلثى ولا مقدم القاضى لاختلاف الانتقال فيها وعدم مناسبته لقول المصنف فقد كملت الصور الداخلة تحت قوله وصايا اهـ (قوله وجبر وصى) أى ذكر وأما الانثى فهل لها الجبر حيث نص لها على الجبر كما ذهب اليه شيخ ابن ناجى وقوله وصى ولو رقيقا لـ (قوله أو عين له الزوج) وهذا ما لم يكن المعين فاسقا اذ ليس للاب ولاية عليها بالنسبة للفاسق وكذا لو كان حال الايصاء غير فاسق وتغير حاله فللوصى أن لا يزوجه ولا يضر المعين أن

يكون لهزوجات أو سرارى ولو طرأ ذلك وكان حال الايصاء عزبا ويلزمها ويلزم الولى النكاح ان فرض فلان مهر المثل فليس كالاب الافى الجبر الافى أن له التزويج بدون مهر المثل (قوله بل أوصاه بالانكاح) ظاهر فى كونه قصر موضع الخلاف على صورة فقط وهى ما اذا اقتصر على انكاح بناتى غير أن هذه فيها قولان من غير تشهير وقوله فقال اللخمى الخ كلام اللخمى وعبد الوهاب فيما اذا أمر الوصى بالجبر فلا يناسب ذكره هنا فلو اقتصر المؤلف على قوله أمره أب به أو عين له الزوج ويحذف قوله والاخلاف أو يقول والافقولان لكان أحسن هذا ما أفاده محشى تت وفى شرح عب أن موضع الخلاف خمس صور زوج بنتى ممن أحببت أو زوجها أو أنت وصى على بناتى أو على بضع بناتى أو على بعض بناتى لان البعض مبهم فهو بمثابة مالو قال وصى على بناتى والراجح فى الصور الخمس الجبر اه وفيه نظر لانه غير منقول غاية ما فيه انه اذا أوصاه بالانكاح ففيه قولان بدون تشهير وابن عرفة قائل بالاول فهو الراجح وقائل أيضا بالجبر فيما اذا أوصاه على بضع بناته ولم يذكر فيها قولا مشهورا بعدم الجبر ومثل الوصية بالانكاح الوصية بالتزويج سواء قال ممن أحببت أولا ووصى على بناتى أو بعض بناتى بدون لفظ نكاح وبضع ليس له جبرهن كما أفاده عج فلو قال المصنف وجبر وصى أمره أب به أو بالانكاح أو علق الوصية ببضع الانثى أو عين الزوج

لطابق الراجح على كلام ابن عرفة وغيره (قوله وهو كاحدهم فى الثيب) فلو كان لها الخوة فهو كاحدهم أو أعمام فهو كاحدهم وهكذا (قوله فى الثيب البالغ غير الرشيدة) فيقوم الوصى مقام الاب ويقدم على الابن وأما اذا كانت رشيدة ولها ابن فهو مقدم حتى على الاب (قوله لايزوجها الخ) بيان لوجه الشبه فلا ينافى أن الوصى مقدم على الابن وغيره من الاولياء ومفاده انه لا ولاية له فى الرشيدة أصلا والظاهر انه فى الرشيدة يقدم على الاخ وابنه ومن بعده فلا ينافى ان ابنها مقدم عليه (قوله وخرج عن ذلك مسئلة بالاجماع) أى فالسيد اذا قال ما ذكره فى أمته بمرض لا يكون كذلك فان قلت قوله نص عليها أصبغ يقتضى أنها ليست فى المدونة مع أن مقتضى التأويلين على المدونة أنها فى المدونة فالجواب أن المخصوص بأصبغ كونها بالاجماع أى وصفها بكونها مجمعا عليها فلا ينافى أن المدونة ذكرت هذه المسئلة (قوله ان مت) معمول لمقدر تقديره وصح النكاح فى قول الاب ان مت وقوله بمرض متعلق بمحذوف تقديره وكان قوله المذكور بمرض مخوف أم لا وقوله بمرض مفهومه لو قال ذلك فى صحته لم يصح وهو كذلك وذلك لان مسئلة المرض خرجت عن الاصل فلا يقاس عليها غيرها فان صح من مرضه بطلت وصيته (قوله وقيد سحنون الصحة) أى قيد المدونة أى فهو أحد المؤولين للفظ المدونة وقوله لان العقود أى لان ابتداءها (قوله وقال يحيى الخ) أى فيكون من الذين أبقوا المدونة على ظاهرها فيكون من المؤولين وقوله ولهذا أى ولكون يحيى بن عمر قال يصح مطلقا قال ابن بشير ولا صحة لهذا التعليل والجواب ان فى العبارة حذفا والتقدير وهو ظاهر أى كلام يحيى بن عمر ظاهر ولظهوره قال ابن بشير الخ أى فهو من المؤولين القائلين بالاطلاق (ثم أقول) هذا الكلام مع قوله بعد ابن رشد يقتضى أن ذلك صريح المدونة وما قاله سحنون مقابل للمدونة وليس تأويلا لها ولا تقييدا مع أنه تقدم أن سحنونا قيد المدونة فتدبر (قوله وهل ان قبل بقرب موته) والقرب بالعرف ورؤى بخط بعض أنه سنة وأفاد ان القبول قبل الموت عدم (قوله فالبالغ) مفعول فعل محذوف أى يزوج الولى البالغ أو بالرفع مبتدأ والخبر محذوف والتقدير فالبالغ تزوج لاغيرها ويقبل قولها فى دعوى البلوغ كما ذكره البرزلى اهم

جبر من يجبره الاب وهى الثيب ان صغرت والبكر ولو عانسا اذا أمره الاب بالاجبار صريحا أو تضمينا بأن يقول له زوجها قبل البلوغ وبعده أو عين الاب له الزوج كزوجها من فلان وسواء أطلق أو قيد كزوجها منه اذا بلغت أو بعد كذا من السنين (ص) والاخلاف (ش) أى وان لم يعين الزوج للوصى ولا أمره بالاجبار بل أوصاه بالانكاح فقال اللخمى له جبرها وقال عبد الوهاب ليس له جبرها بل هو أحق من الاولياء فى البكر البالغ باذنها وهو كاحدهم فى الثيب وصرح الاقفهسى بتشهيرهما وانظر الثلاثة بقية الاقسام الخمسة الداخلة تحت أقسام الوصايا المشار اليها فيما مر فى شرح س (ص) وهو فى الثيب ولى (ش) لما كانت هذه الاقسام فى وصى البكر أشار بهذا الى حكمه فى الثيب والمعنى أن الوصى على النكاح ولى فى الثيب البالغ غير الرشيدة كاحد الاولياء لا يزوجها الا برضاها قاله عبد الوهاب ولما كان الفور بين الايجاب والقبول شرطا الا أنه لا يضر التفريق اليسير وخرج عن ذلك مسئلة بالاجماع نص عليها أصبغ أشار اليها بقوله (وصح ان مت فقد زوجت ابنتى بمرض) فلانة من فلان طال مرضه أو قصر وقيد سحنون الصحة بما اذا قبل الزوج النكاح بقرب موت الاب لان العقود يجب أن يكون القبول بقربها الاسيما عقد النكاح فان الفروج يحتاط فيها ما لا يحتاط فى غيرها وقال يحيى بن عمر يصح ذلك طال الامر أو لم يطل يعنى قبل الزوج النكاح بقرب الموت أو بعد طول ولهذا قال ابن بشير مذهب المدونة الصحة مطلقا ابن رشد وهو ظاهر العتبية وقول سحنون خلافه والى هذا أشار بقوله (ص) وهل ان قبل بقرب موته تأويلان ثم لاجبر فالبالغ (ش) تقدم الكلام على الولى المجبر وهو السيد فى أمته والاب فى ابنته والوصى بشرطه وما عدا هذه الثلاثة لاجبر

(قوله خيف فسادها) المتبادر منه خوف الزنا وان كان الشارح أراد بخوف الفساد ما يشمل الخوف من جهة فقرها ﴿ تنبيه ﴾ مقتضى كلام المصنف ان غير البالغ اذا لم تكن يتيمة لا تزوج مطلقا وقال ابن حارث لا خلاف ان غير البالغ اذا قطع الاب عنها النفقة وغاب وخشى عليها الضيعة انها تزوج والمشهور انه لا يزوجها الا السلطان أو من يقوم مقامه فى ذلك لانه حكم على غائب انتهى أى اذا كانت غيبته بعيدة كما يذكره عند قوله وزوج الحاكم فى كافر بقية وظاهره وان لم تبلغ عشرة ولا أذنت بالقول قال عج ويجاب عن المصنف بانه تفصيل فى مفهوم يتيمة انتهى من عب وذكر أيضا ما نصه وانظر اذا زوجت بالشروط المذكورة ثم طلقت قبل البلوغ هل يحتاج فى تزويجها قبله اليها أيضا وهو الظاهر أم لا (قوله أن يخاف عليها الفساد) الظاهر أن المراد به غلبة الظن وقوله فى حالها أى بان يخشى عليها الزنا أو الضيعة بالفقر وقوله أو مالها لا يخفى أن الفساد فى المال أى بان يضاع يزال بالوصى و بالمقام من قبل القاضى و يجاب بان يفرض ذلك حيث لا وصى ولا أمكن مقدم من جهة القاضى (قوله وكان لها ميل للرجال) لا يخفى ان هذا انما يأتى فيما اذا كان الفساد من جهة حالها بالزنا (قوله وأن تكون محتاجة) أى أو أن تكون محتاجة هذا انما يأتى فيما اذا كان الفساد فى حالها بالفقر (قوله لدخوله فيما قبله) أى لان خوف الفساد يستلزم الميل للرجال ويستلزم الاحتياج للزواج (قوله وأن تكون قد أتمت عشرة أعوام) أى فيكون قوله عشرا أى أتمتها (قوله بان يثبت الخ) تصوير للمشاورة أى ان المراد بالمشاورة ثبوت ما ذكر ثم انك خبير بانه اذا كانت المشاورة عبارة عن ثبوت ما ذكر فلا حاجة لقول المصنف خيف فسادها فكان يقول الا يتيمة ثبت عند القاضى موجبه أى المفسر بقوله بان يثبت الخ وقوله خوف فسادها تقدم انه قال فى مالها وحالها قد ذكر عج أن هذا فيما اذا خيف فسادها بالزنا أو مالها وأما خوف الضيعة بعدم النفقة عليها فهو موجب لتزويجها وان لم تبلغ عشرا وان لم تأذن بالقول اه (أقول) لا يخفى ان خوف فسادها بالزنا فظيع لما فيه من اختلاط الانساب فكان أولى بعدم اعتبار ما ذكر من خوف الضيعة بالفقر وقد بحثت فى ذلك مع بعض شيوخنا فلم يسلمه (قوله وبلوغها العشر) أى تمامها ليوافق ما قبله (قوله وبلوغها العشر) أى وان لم تتمها وقال الزرقانى أتمتها (قوله وأن تأذن بالقول) معطوف على قوله بان يثبت واعلم أن قول المصنف الا يتيمة مخرج من قوله فلا جبر عند البساطى وجماعة وعند بعضهم مخرج من مقدر أى فالبالغ لا غيرها الا الخ قاله البدر (قوله أو لوصيها غير المجبر) وأما لو كان وصيها مجبرا لجبرها واستغنى عما ذكر (قوله وفقرها) وانه ما أوصى أبوها لاحد ولا أن أحدا من القضاة قدم عليها مقدما (قوله وفقرها) هذا اذا كانت تزوج لخوف الضيعة بعدم النفقة (قوله وخلوها من زوج وعدة) لا يخفى ان هذه شروط فى تزويج الحاكم للمرأة التى لا ولى لها فذكرها هنا انما هو لاعتبار ما يمكن اعتباره منها كما يتبين (قوله ورضاها بالزوج) وقد تقدم انها لا بد أن تأذن بالقول فى خوف الفساد بالزنا أو المال لا فى الضيعة بعدم النفقة (قوله وانه كفؤها فى الدين) أى انه ليس بفاسق وقوله والحرية أى بان يكون مثلها فى الحرية أى بناء على ان الرقيق غير كفء (قوله والحال) ما يعد من المفاخر ككرم وعلم لا يخفى ان غير الشريف والمولى والاقل جاها كفء للشريف والعربى والعظيم جاها والمعتمد ان المال ليس من الكفاءة فحينئذ اما أن يقال هذا ماش على ضعيف أو ان المطلوب اعتبارها فان لم تعتبر فلا فسخ ومضى النكاح وفى خط الشيخ أحمد النفراوى وتكون هذه مخصصة لقولهم الكفاءة الدين والحال فقط والظاهر خلافه (قوله والصداق) أى بان يقدر على الصداق (قوله وانه مهر مثلها فى غير المالكة) أى كموضوع ما هنا لان اليتيمة لم تكن مالكة لأمر نفسها وأما لو كانت مالكة لامر نفسها أى بان كانت رشيدة فلها الرضا بدون مهر المثل ولا يخفى ان كون المهر مهر المثل انما هو عند الامكان وأما عند عدمه فلا يعتبر وقوله ببكارتها وثيوبتها و يختلف المهر بالثيوبة والبكارة وأيضا فيفيد انه لا بد من نطقها بخلاف البكر التى ليست من السبعة وتقدم ان هذه شروط فى التى يزوجها القاضى فذكرها هنا باعتبار ما يناسب المقام منها

لهم وليس لهم ولاية الا على البالغ فقط بكرا أو ثيبا ولا يزوجونها الا باذنها ورضاها لكن هذه البالغ اما أن تكون ثيبا أو بكرا فاما الثيب فانه يشترط نطقها كما يأتى وأما البكر ففيها تفصيل فان كانت من الابكار السبع الآتية فى كلامه فانه يشترط نطقها أيضا وان كانت من غيرها فانه لا يشترط نطقها كما سيأتى عند قوله ورضا البكر صمت (ص) الا يتيمة خيف فسادها وبلغت عشرا وشوور القاضى (ش) هذا مستثنى من مفهوم البالغ باعتبار عموم الاحوال أى ان الولى غير المجبر لا يزوج غير البالغ بحال الا يتيمة وهى من لا أب لها فتزوج بشروط أن يخاف عليها الفساد فى حالها أو مالها بعدم تزويجها ولا يحتاج الى زيادة وكان لها ميل للرجال وأن تكون محتاجة لدخوله فيما قبله وأن تكون قد أتمت عشرة أعوام فأكثر وأن يشاور القاضى الذى يرى ذلك بأن يثبت عنده خوف فسادها وبلوغها العشر فيأمر حينئذ الولى بتزويجها وان تأذن بالقول لعاصبها أو لوصيها غير المجبر أن يزوجها أو للحاكم ان لم يكونا وبعبارة وشوور القاضى مالكيا أو غيره بان يثبت عنده يتمها وفقرها وخلوها من زوج وعدة و رضاها بالزوج وانه كفؤها فى الدين والحرية والنسب والحال والمال والصداق وأنه مهر مثلها فى غير المالكة

(قوله ويثبت أيضا الخ) أي لما فيه من جمالتها أوحفظ مالها وهذا يظهر في التي زوجت لخوف الفساد في مالها أو بالزنا أو لخوف الضيعة لان الجهاز في كل يتيمة بحسبها فقرا وغنى (قوله لئلا يلتبس الخ) انما كان يلتبس لان مقتضى المقام أن يراد المشاورة ومقتضى التشديد أن يراد التفعيل أي التجهيز وبذلك اندفع ما يقال انه اذا قرئ بالادغام تعين انه من باب التفعيل فكيف يقول يلتبس (قوله مع فقد الشروط أو بعضها) الذي يفيده نقل المواق وحلولو اختصاص قوله والاصح ان دخل وطال بمفهوم القيد الاول وهو خيف فسادها ولم نرمن ذكره في باقي مفاهيم القيود اه (أقول) فحينئذ معناه ان المطلوب ابتداء أن تكون بلغت عشرا فعلى فرض اذا لم تبلغ عشرا وزوجت صح النكاح (قوله بان ولدت الاولاد) قال بعض وينبغي أن يكون المراد بولادة ولدين فأكثر وانه ليس المراد حقيقة الاولاد بل ما وازى ذلك من السنين بمنزلة ذلك ويقال مثل ذلك في مسئلة فولاية عامة مسلم كشريفة دخل وطال وولادة توأمين ليست كافية فيما يظهر (قوله فان لم يدخل أو لم يطل فسخ على المشهور) ومقابله ما رواه ابن حبيب عن مالك وأصحابه انه يفسخ وان ولدت الاولاد وما روى عن ابن القاسم من انه لا يفسخ (قوله وقدم ابن الخ) ولو من زنا ان ثيبت بحلال ثم زنت فأتت به منه فان ثيبت بزنا ابتداء فأتت به أو كانت مجنونة أو سفيهة قدم الاب ووصيه عليه

أمر نفسها وبكارتها وثيوبتها قاله الجزولي اه ويثبت عنده أيضا ان الجهاز الذي جهزت به مناسب لها وهذا معنى قوله وشوور القاضي وشوور بالفك لا بالادغام لئلا يلتبس بباب المفاعلة بباب التفعيل (ص) والاصح ان دخل وطال (ش) أي وان زوجت اليتيمة مع فقد الشروط أو بعضها فان النكاح يصح ان دخل بها الزوج وطال مكثها معه أصبغ بان ولدت الاولاد ولم ير الولد الواحد والسنتين طولا فان لم يدخل أو لم يطل فسخ على المشهور (ص) وقدم ابن فابنه (ش) الكلام الآن على أولياء الثيب البالغ فهو تفصيل لقوله ثم لا جبر فالبالغ والمشهور ان الذي يتولى نكاحها هو الابن ثم ابنه وان سفل فيقدم كل منهما على الاب لانهما أقوى عصبة من أبيها في الميراث وغيره وبعبارة الكلام هنا في الاولياء غير المجبرين فيخرج الابن اذا كان من زنا فانه لا يتنزل منزلة الاب كما يفهم مما مر اذ لم يفرق في الحرام بين أن ينشأ عنه ولد أم لا وتقديم الابن على الاب مقيد بما اذا لم تكن محجورا عليها والا فالمقدم الاب (ص) فأب (ش) أي فان لم يكن لها ابن ولا ابن ابن فأبوها هو الذي يتولى نكاحها والمراد بالاب الاب الشرعي لا مطلق من خلقت من مائه لان الاب الزاني لا عبرة به فان لم يكن لها أب فأخوها ثم ابنه وان سفل ثم الجد أبو الاب دنية وأما جد الجد فمعها يقدم عليه والمشهور ان الاخ وابنه يقدمان على الجد في ولاية النكاح وكذلك يقدمان في الولاء وفي الصلاة على الجنائز فان لم يوجد الجد فالعم وهو ابن الجد ثم ابن العم وان سفل ثم عم الاب فابنه ثم عم الجد كذلك صعودا وهبوطا واكتفى بذكر العم لشموله من ذكر والى هذا أشار بقوله (فأخ فابنه فجد فعم فابنه وقدم الشقيق على الاصح والمختار) يعني ان الاصح عند ابن بشير وغيره والمختار عند اللخمي وهو قول مالك وابن القاسم وسحنون ان الاخ الشقيق وابنه والعم الشقيق وابنه يقدم كل منهم على غير الشقيق قياسا على الارث والولاء والصلاة وأما الاخ للام فلا كلام له كالجد للام الا من باب ولاية الاسلام وعليه فيفصل في تزويج كل منهما كما يأتي وروى علي بن زياد عن مالك اذا

وقوله وقدم ابن الخ أي على جهة الاولوية (قوله والمشهور أن الذي يتولى عقد نكاحها هو الابن) ومقابله ان الاب مقدم على الابن وهذا كله في الحرة وأما الأمة فالكلام لسيدها (قوله مقيد بما اذا لم تكن محجورا عليها) أي ما لم تكن في حجر أب أو وصي فيقدم كل على من ذكر وأما المقدم من قبل القاضي فيجري فيه ذلك على القول بانه في منزلة الاب (قوله وأما جد الجد) لعل الاولى أن يقول وأما أبو الجد لان ظاهره ان أبا الجد يقدم على العم وليس كذلك بل العم يقدم على أبي الجد وأولى على جد الجد (قوله والمشهور ان الأخ وابنه الخ) ومقابله ان الجد وأباه وان علا مقدمان على الاخ وابنه قال عج

يغسل وايصاء ولاء جنازة * نكاح أخا وابنا على الجد قدم
وعقل ووسطه بباب حضانة * وسوه مع الآباء في الارث والدم

زوج

(قوله ثم عم الأب) لا يخفى انه كان المناسب أن يقدم أبا الجد على عم الأب الذي هو ابن لأبي الجد والحاصل ان ظاهره ان أبا الجد لا يقدم على عم الأب مع انه يقدم عليه وانما كان ظاهره ذلك لانه جعل أولا الجد ويليه العم وبعد ذلك أبناؤه ويليه عم الأب مع ان أبا الجد مقدم والحاصل ان كل جد يقدم على ابنه وقوله صعودا وهبوطا المراد بالصعود عم جد الجد وعم جد جد الجد وهكذا والمراد بالهبوط ابن عم جد الجد وابن ابنه وهكذا بل قال تت فجد وان علا وهو ظاهر المصنف وقال به صاحب التلقين وابن راشد (قوله واكتفى بذكر العم لشموله من ذكر) فيه نظر لانه يلزم عليه استواء المراتب الا أن يقال اتكل على ما هو معلوم من ان الأبعد لا يستحق مع وجود الاقرب (قوله على الأصح والمختار) ومقابله أنهما سواء (قوله ان الأخ الشقيق الخ) الحاصل ان قول المصنف وقدم الشقيق أي في الأخوة وبنيهم والأعمام وبنيهم ولا يتأتى ذلك في الابن وابنه والأب والجد مع استواء المراتب والا فالاخ للاب مقدم على ابن الأخ الشقيق (قوله وروى علي بن زياد) هو مقابل لما يأتي

(قوله فولى أعلى للمعتق) أى المعتق للمرأة أى وهو معتق بكسر التاء المعتق بكسر التاء (قوله ثم معتق المعتق) أى ثم عصبته وانما قيل ثم عصبته ولم يقل ثم ورثته لان بنته وأخته وزوجته ونحوهن وأخاه لامه يرثونه ولا ولاية لهم لانهم لا يرثون الولاء فلا ولاية لورثته بالنسب الا لمن يرث الولاء واستغنى المصنف عن ذلك كله بقوله فولى اذ من ذكر مولى بطريق الجر ويستفاد هذا الترتيب بينهم من حيث انهم لا يتصفون حقيقة بكونهم موالى الا مع هذا الترتيب اذ معتق المعتق مثلا ليس عولى حقيقة مع وجود عصبة المعتق واذا اختلف مذهب الولى والزوجة عمل بمذهب الولى (قوله ثم هل الاسفل) هو عتيق المرأة التى تريد التزويج وانظر هل الاسفل على الاول وان نزل أو فى معتقها خاصة لا فى معتقه ولا فى أولاده والظاهر الاول كذا استظهره عج وتبعه عب وفى لئ نقلا عن ابن يونس النص فى أن المراد بالاسفل خصوص الذى أعتقته المرأة لا من أعتقه المعتق بالفتح فى التاء فلا حاجة للتنظير (قوله أولا وصحح) لا يخفى ان

زوج الاخ للام مضى (ص) فولى (ش) أى فان فقد ولى النسب فولى أعلى للمعتق ثم عصبته ثم معتق المعتق كالارث (ص) ثم هل الاسفل وبه فسرت أولا وصحح (ش) أى فان لم يوجد المولى الاعلى ولا عصبته فهل تنتقل الولاية للمولى الاسفل وهو العتيق أى يكون له ولاية على من أعتقه وبه فسرت المدونة أولا ولاية له على من أعتقه كما فى الجلاب ابن الحاجب وهو الاصح قال فى التوضيح وهو القياس لان الولاية هنا انما تستحق بالتعصيب ولم يعتبر قول ابن عبد السلام لا خلاف فى ثبوت ولايته لرد ابن عرفة له بنقل أبى عمران فى الكافى وابن الجلاب وابن شاس لا ولاية له (ص) فكافل وهل ان كفل عشرا أو أربعا أو ما يشفق تردد (ش) يعنى أن الكافل الذكر اذا كفل صبية ورباها الى أن بلغت عنده فله تزويجها برضاها والمراد بالمكفولة هنا من مات أبوها أو غاب أهلها واختلف الاشياخ فى حد زمن الكفالة التى يكون للكافل الولاية بها على الصبية فقال بعض الموثقين عشرة أعوام وقال أبو محمد صالح أربعة أعوام وذلك أقل الكفالة وقال أبو الحسن لا حد لها وانما المقصود منها اظهار الشفقة والحنان على الصبية وان ذلك يورث له عقد نكاحها ولو مات زوج المكفولة أو طلق فهل تعود ولاية الكافل ثالثها ان كان فاضلا ورابعها ان عادت لكفالته والمراد بالكافل القائم بأمورها ولو أجنبيا الا من يستحق الحضانة شرعا واتيان المؤلف بالوصف مذكرا مشعر باخراج الكافلة فلا ولاية لها وهو المذهب (ص) وظاهرها شرط الدناءة (ش) قد علمت ان ظاهر المدونة كالنص فى ان ولاية الكافل فى نكاح مكفولته مقصورة على الدنيئة دون الشريفة التى لها قدر (ص) فحاكم (ش) يعنى أن ولاية الحاكم وهو القاضى متأخرة عن مرتبة من ذكر من الولاية الخاصة أى فان لم يكن أحد ممن تقدم من الاولياء زوجها القاضى بعد أن يثبت عنده ما يجب اثباته وانما تأخرت مرتبة الحاكم عن مرتبة المولى لقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب وبعبارة قال الجزولى وغيره يزوجها الحاكم بعد ان يثبت عنده صحتها وانها غير محرمة ولا محرمة وأنها بالغة حرة لا ولى لها أو عضله أو غيبته وخلوها من زوج وعدة ورضاها بالزوج وانه كفؤها فى الدين والحرية والنسب والحال والمال والصداق وانه مهر مثلها فى غير المالكة أمر نفسها وبكارتها أو ثيوبتها وان كانت غير بالغة فيثبت عنده فقرها وبلوغها عشرة أعوام فأكثر (ص) فولاية عامة مسلم (ش) هذا

العبارة توهم أن المنفى رتبته مع ان المنفى ولايته رأسا وهو الظاهر (قوله وهو القياس) بل هو المشهور كما قاله ابن رشد (قوله انما تستحق بالتعصيب) أى أو ما يقوم مقامه من الولاية فى الحاكم أو الكفالة فى الكافل (قوله أو ما يشفق) وهو الظاهر (قوله أو غاب) أو بمعنى الواو أى مات أبوها وغاب أهلها أى عصبتها أى لم يوجد كل من أبيها وأهلها ولا يظهر بقاؤها لانه يخل المعنى من مات أبوها أو لم يمت وغاب أهلها وهو لا يصح (قوله وذلك أقل الكفالة) أى ما ذكر من العشرة أو الاربعة (قوله قد علمت) أى من خارج هذا يؤذن بأن الراجح اعتبار ظاهرها وهو ما فى شرح عب ورجح اللقانى الاول وهو أن الكافل يزوج الشريفة أيضا وهو ظاهر المصنف لتقديمه الاطلاق وهو يؤذن بأرجحيته والحاصل ان البدر جعل الاطلاق معتمد المصنف والتقييد استشكالا منه وهما قولان كما فى التوضيح (قوله لحمة) أى علقة وارتباط (قوله صحتها) أى انها غير مريضة (قوله غير محرمة) من الاحرام ولا محرمة من التحريم ويصح العكس والعطف مغاير وقوله أو عضله أى أو ثبت عضله أو غيبته (قوله فى الدين) أى ليس بفاسق وقوله والحال أى السلامة من العيوب ولو فى غير ما يوجب الخيار أو ما عليه من صفات الكمال تقريران والظاهر أن المراد به ما يشمل ذلك كله وقد تقدم فى اليتيمة معنى ذلك (قوله فى غير المالكة) أى وأما المالكة أمر نفسها أى التى هى الرشيدة فلها ان ترضى بأقل من مهر المثل (قوله فقرها) أى أو خوف الزنا أو الخوف على مالها ﴿ تنبيه ﴾ فان زوجها الحاكم قبل اثبات هذه الشروط فالظاهر الامضاء ولم أر فى ذلك نصا فان وجد ما يناقض ذلك عمل به والا فلا أفاده الحطاب واعلم ان هذه المطالب الاربعة عشر نص عليها ابن سلمون وابن ناجى والنوادر والتلقين والمتيطى وابن فرحون والبرزلى الخ لكن العمل بمصر والشام والحجاز لم يجر بها وهى مجمع الاسلام قاله البدر (قوله فولاية عامة مسلم) أى كل مسلم معناه انها حق على كل مسلم فاذا قام بها واحد سقط عن الباقى على طريق فرض الكفاية ويدخل

فيها الزوج فيتولى حينئذ الطرفين كما فى ابن العم قال القسطلانى فى شرح البخارى الولاية بالفتح فى القرابة والعتق وبالكسر فى الامارة اهـ (قوله كمعتقة ومسلمانية) أى وسوداء حاصل ما يستفاد من عج ان المعتقة والمسلمانية والسوداء دنيئة مطلقا وان غيرها شريفة باعتبار اتصافها بحسب أومال أوجمال أوحال وهذا ظاهر فيما اذا لم يوجد وصف يخل بالشرف كسؤال الجملة ونحو ذلك والمراد بالحسب مفاخر الآباء وهو يتضمن طيب النسب والمراد بالسوداء كما قال مالك قوم من القبط يقدمون من مصر الى المدينة وهم سود اهـ أى لا كل سوداء (قوله أوولاية) وهى للحاكم (قوله ولا يجوز الاقدام على ذلك ابتداء) وفى شرح شب المشهور يجوز ابتداء وذكر الحطاب انه يكره ابتداء (قوله وهذه الرواية) أى الحكم بالصحة (قوله عليها الفتوى) ومقابله ما رواه أشهب من أنه البست بولاية (قوله لكن ان حصل دخول الخ) ظاهره انه اذا لم يحصل دخول لا تعزير مع انهما ارتكبا محرما وهو موجب للتعزير فانظر فى ذلك والحاصل أن التعزير مقتض للحرمة (قوله كشريفة ان دخل وطال) لكن بشرط أن يكون صوابا والا فله فسخه ولو طال بعد الدخول لانه نص ابن القاسم وقول مالك قال البدر قوله كشريفة أى ويعاقب الزوج والزوجة والشهود ولم يجز ابتداء انتهى (قوله والمال والجاه الخ) تفسير للقدر والواو فى قوله والجاه الخ بمعنى أو (قوله كالسنين الكثيرة) المراد بها الثلاثة السنين فأكثر ثم لا يخفى أن التعبير بقوله سنين ثم قوله فأكثر ينافى ذلك فان قيل ان أل أبطلت معنى الجمعية فنقول الكثرة متحققة بواحدة على واحدة مع ان السنتين لا يكفيان الا أن يقال لم ينظر لكون أل أبطلت معنى الجمعية وأطلق الجمع على اثنين فحينئذ تتحقق الكثرة بثلاث وقوله أو ولدت الاولاد أراد بذلك ولدين فأكثر (قوله فالولد الواحد) والتوأمان بمنزلة واحد فيما يظهر (قوله غاب غيبة بعيدة) أى كالثلاثة الايام (قوله فانه يكتب اليه) فان كتب اليه فأمضى النكاح أورد فالامر ظاهر وان قال لا علاقة لى أولا أتكلم فى هذه برد ولا إمضاء فاستظهر أنه ينتقل الخيار للحاكم دون الابعد (قلت) أو

ولكن الظاهر انه اذا قال لا علاقة لى فقد صار كالعدم فينتقل الحق للابعد فان سكت عنه مع حضوره له فهو اقرار وليس للحاكم كلام فلو لم يكن لها ولى وعقد شخص من المسلمين مع وجود الحاكم فللحاكم أيضا الرد لانه ولى خاص (قوله أى وان قرب زمن الاطلاع) أى من زمن العقد (قوله وفى تحتمه ان طال قبله) أى ان طال ما بين العقد والاطلاع والطول بالعرف لـ والظاهر جريان التأويلين ولو حصل طول بعد الدخول ولا صداق لها ويرجع به ان كان دفعه والا فلا شئ عليه ما لم يلتذ منها بشئ فتعاض بقدره وانظر هل الفسخ بطلاق أم لا (قوله ولا فرق على هذا التأويل) ظاهر العبارة أن المراد التأويل بالتخيير ولا يظهر فالاولى أن يقول ولا فرق على التأويل الاول وقوله لقول ابن القاسم الخ ظاهره انه دليل للتخيير قبل البناء وبعده عند عدم الطول مع انه لفظ المدونة الواقع فيه التأويل فمن يقول بتحتم الفسخ يعتبر مفهوم قوله إن أجازه الولى بالقرب ومن يقول بالتخيير لا يعتبر مفهومه

شروع منه على الولاية العامة وما يتعلق بها والمعنى ان ولاية الاسلام عامة لا تختص بشخص دون آخر بل لكل أحد فيها مدخل لقوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض كانت المرأة شريفة أودنيئة فلو عقد النكاح بالولاية العامة فى امرأة دنيئة كمعتقة ومسلمانية مع وجود الولى الخاص وهو غير مجبر فالمشهور وهو قول ابن القاسم أن النكاح صحيح واليه أشار بقوله (وصح بها) أى بالولاية العامة أى بسببها (فى دنيئة) أى فى عقد نكاح امرأة دنيئة (مع خاص) أى مع وجود ولى خاص ذى نسب أوولاء أوولاية (لم يجبر) ولا يجوز الاقدام على ذلك ابتداء وهذه الرواية عليها الفتوى والعمل وسواء دخل بها أم لا لكن ان حصل دخول عزر الزوجان فلو عقد النكاح بالولاية العامة مع وجود الولى الخاص وهو مجبر كالاب فى ابنته والسيد فى أمته والوصى فى البكر على ما مر فان النكاح لا يصح ولا بد من فسخه أبدا ولو أجازه المجبر (ص) كشريفة ان دخل وطال (ش) يعنى ان المرأة الشريفة أى صاحبة القدر والمال والجاه والنسب اذا عقد نكاحها بالولاية العامة مع وجود الخاص وهو غير مجبر فان لم يعثر على ذلك الا بعد أن دخل بها زوجها وطال مكثها معه كالسنين الكثيرة أو ولدت الاولاد فان نكاحها لا يفسخ حينئذ فالولد الواحد والولدان والسنة والسنتان لا يكونان طولا وللولى الاقرب حينئذ رد النكاح واجازته وكذلك الحاكم ان لم يكن لها ولى أوكان لها ولى ولكن غاب غيبة بعيدة له رده واجازته وأما ان كان وليها غائبا غيبة قريبة فانه يكتب اليه قاله اللخمى ويوقف الزوج عنها واليه أشار بقوله (وان قرب فللاقرب أوالحاكم ان غاب الرد) أى وان قرب زمن الاطلاع على نكاح الشريفة بالولاية العامة مع وجود الخاص من وقت عقده دخل أم لا فللاقرب من الاولياء أوالحاكم ان غاب الاقرب أى وبعدت غيبته كالثلاثة الايام الرد كما يأتى فى قوله كغيبة الاقرب الثلاث فالرد مبتدأ خبره الجار والمجرور قبله (ص) وفى تحتمه ان طال قبله تأويلان (ش) يعنى لو عقد على الشريفة بالولاية العامة مع وجود الولى الخاص غير المجبر وطال الزمان بعد العقد وقبل الدخول فهل يتحتم الفسخ أولا يتحتم ويخير الولى بين الاجازة والرد ولا فرق على هذا التأويل بين عدم الطول قبل البناء

(قوله ان كان صوابا) وأما ان لم يكن صوابا فله رده ﴿تنبيه﴾ يعلم من ذلك ان عقد الولاية العامة مع الشريفة صحيح قطعا للتخيير فى الرد
والاجازة فى حالة القرب ولو كان فاسدا لتحتم الفسخ ولاجل ذلك لم يقل المصنف ان دخل وطال لانه يعتبر مفهوم الشرط فيقتضى عدم
الصحة مع عدم الدخول أو عدم الطول مع أنه غير باطل فكان يحتاج للجواب بأنه ذكر مفهومه لما فيه من التفصيل (قوله وقال غير
ابن التبان) أى فابن التبان قائل بالاول لانه قال ان كان قبل البناء بالقرب فللولى اجازته وفسخه وان طال قبل البناء فليس الا الفسخ
وان كان بقرب البناء فله أيضا فسخه واجازته وان طال فليس له فسخه (قوله وبأبعد الخ) والباء فى قوله وبأبعد بمعنى من نحو شربن بماء
البحر ويصح جعلها للتعدية على تقدير مضاف أى بانكاح أبعد فان قلت قوله ولم يجز يقتضى ان القاضى يفسق بذلك ان فعله فكيف
يتصور امضاؤه بوصف كونه أبعد قلنا لكونه مختلفا فيه لان بعض أهل المذهب قائل بالجواز والمراد بالابعد المؤخر عن الآخر فى الرتبة
وبالاقرب المقدم عليه فى الرتبة فيشمل تزويج الاخ للاب مع الشقيق (١٨٣) (قوله والا الفسخ) أى لو قلنا من باب الاوجب لتحتم
الفسخ وقوله ولما الخ حاصله ان
الصحة مبنية على انه من باب الاولى
والحكم بعدم الجواز بناء على
القول الثانى فهو كالجمع بين
القولين فقوله ولما أفاد الصحة
أى المبنية على انه من باب الاولى
خشى أن يتوهم منها الجواز أى يقع
فى الوهم رجحان الجواز أفاد أن
المراد عدم الجواز مراعاة للثانى
اذا علمت ذلك فلا حاجة لقوله
وانظر كيف جمع الخ (قوله للخلاف
والاطلاع على العورات) الاولى
حذفه وذلك لان الصحة مطلقة
دخل أم لا وهذا الكلام يقتضى
أن الصحة مع الدخول فالاحسن
أن يقال انه واجب غير شرط ويلمح
لذلك قوله ولما أفاد الصحة خشى
أن يتوهم منها الجواز (قوله ولو
قيل) الواو للحال وبقى ان قوله ولم
يجز هل على الكراهة أو التحريم
وحمل شيوخ المدونة على الكراهة
ومبناهما هل تقديم الاقرب من
باب الاوجب أو من باب الاولى
(قوله فالكاف للتشبيه والتمثيل معا) بأن يجعل مثالا المحذوف كالمتساويين كأحد العمين وحينئذ فيشمل الخ ويشمل أبوى من ألحقتها
القافة بأبوين اذا لم يكونا مجبرين والا فلابد من فسخ النكاح وان أجازه الآخر كأحد الوصيين المجبرين وأحد الشريكين ولا يخفى ما فيه
من التكلف فالمناسب جعلها للتشبيه ويلحق بالمعتقين غيرهما مما ذكر (قوله ان المرتضى الخ) أى وحمله الاول ناظر فيه للظاهر المتبادر
(قوله ورضا البكر صمت) فيها قلب والاصل وصمت البكر رضا حيث يفتقر العقد لاذنها وجوبا فى التى لا تجبر وندبا فى التى تجبر وان كان
الشارح قصره على الاول (قوله أو نحو ذلك) أى كأن عضلها أبوها (قوله أى اذا كانت حاضرة) هذا لا يكون الا فى الثيب وأما البكر
فيكتفى صمتها فى التفويض حاضرة أو غائبة (قوله عند ابن القاسم) ومقابله ما لابن حبيب من انكار ذلك وقال هو حق له قد استخلفه الله
عليه والولى أحق به منها (قوله بكرا كانت الخ) أى فالضمير عائد على البكر لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى مطلق المخطوبة بكرا أو ثيبا فهو
استخدام وهو ان تذكر الشئ بمعنى وتعيد عليه الضمير بمعنى آخر ولو مجازا وشبه الاستخدام وهو ان تذكر الشئ بمعنى وتعيده باسمه

أو بعده يعنى ان الولى مخير فى الرد وعدمه لقول ابن القاسم فى المدونة ان أجازه الولى بالقرب
جاز سواء دخل أم لا وان أراد فسخه بحدثان الدخول فذلك له وأما ان طالت اقامتها معه وولدت
الاولاد أمضيته ان كان صوابا قاله مالك وقال غير ابن التبان وهو ابن سعدون الولى مخير فى
الاجازة والرد وان طال الزمان قبل الدخول انتهى (ص) وبأبعد مع أقرب ان لم يجبر (ش) أى
وصح النكاح بالولاية العامة وبالابعد مع وجود الاقرب غير المجبر كعم مع أخ أو أخ لاب مع
شقيق والصحة مبنية على ان تقدم الاقرب من باب الاولى لا من باب الاوجب والا الفسخ ولما
أفاد الصحة خشى ان يتوهم منه الجواز فقال (ولم يجز) أى ابتداء بناء على ان تقديم الاقرب
على الابعد من باب الاوجب وانظر كيف جمع بين القول بالصحة المبنى على ان تقديم الاقرب على
الابعد من باب الاولى والقول بعدم الجواز المبنى على أن تقديم الاقرب من باب الاوجب الا
أن يقال ان امضاءه بعد الوقوع للخلاف والاطلاع على العورات ولو قيل انه من باب الاوجب
والاولى رجوع قوله ولم يجز للجميع أى لقوله وصح بها وما بعده (ص) كأحد المعتقين (ش)
يعنى ان حكم الوليين اذا استويا فى الدرجة كالمعتقين والعمين والاخوين حكم الابعد مع الاقرب
فيصح نكاح أحدهما مع وجود الآخر ولا يجوز الاقدام على ذلك ابتداء فالكاف للتشبيه
والتمثيل معا كذا ذكره الرضى وحينئذ فيشمل كلامه غير المعتقين كما ذكرنا ثم ان المرتضى
أن التشبيه فى الصحة فقط لا فى عدم الجواز أيضا اذ هو جائز ابتداء ولما كان غير المجبر يحتاج الى
اذن وليته ذكر ما يكون اذنا منها مقسما لها الى بكر وثيب فقال (ص) ورضا البكر صمت (ش)
يعنى ان البكر يكتفى فى اذنها بالزوج والصداق صمتها ولا يشترط نطقها لما جبل عليه أكثرهن
من الامتناع من النطق ولما يلحقها به من الحياء ولئلا تنسب فى ذلك الى الميل للرجال وهذا فى
البكر البالغ غير المجبرة وهذا يصدق بما اذا مات أبوها أو فقد أو أسر أو غاب غيبة بعيدة أو نحو
ذلك وكما يكتفى بصمتها فى رضاها بالزوج والصداق يكتفى به فى تفويضها لوليها فى تولى عقد نكاحها
أى اذا كانت حاضرة واليه أشار بقوله (كتفويضها) اذ لا يعقد الولى غير المجبر الا بتفويض
منها له عند ابن القاسم بكرا كانت أو ثيبا فقوله كتفويضها أى المرأة أو المعقود عليها وقوله فيما

الظاهر بمعنى آخر كأن تقول ورضا البكر صمت كتفويض البكر أى لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى مطلق المخطوبة أى بأن يقال لها نشهد عليك انك فوضت العقد لو كيلك أوهل تفوضين له فى العقد فسكتت فى هاتين الصورتين فيكتفى به فيهما غابت أو حضرت وأما ان لم تسئل وأرادت أن تفوض لوليها فى العقد فلا يتصور السكوت بل لابد من نطق أو ما يقوم مقامه (قوله فان رضيت فاصمتى) من باب قتل أى فاسكتى عبد الملك و يطيلون الجلوس عندها قليلا لئلا تهاب وتخجل فى وقت دخولهما فتمتنع من المسارعة الى الانكار (قوله وظاهره الاكتفاء بمرة الخ) أى ظاهر المصنف ان الاعلام يكتفى منه مرة واحدة (قوله دعوى جهله) من اضافة المصدر لمفعوله (قوله بالبله) بفتح الباء واللام (قوله وقلة المعرفة) عطف تفسير (قوله خلافا لعبد الحميد) فانه يقول يقبل دعوى الجهل اذا عرفت بالبله وقلة المعرفة (قوله وان منعت أو نفرت) فى لـ عن تقرير فلو زوجت مع النفر لابد من الفسخ أبدا وهى أولى من المفتات عليها لانه اشترط فى المفتات عليها أن لا يظهر منها منع وهذه قد أظهرته (قوله هو رضا لاحتمال أن تكون بكت على فقد أبيها) أى لاحتمال راجح على مقابله الذى هو كراهة التزويج والالم يظهر كونه رضا فانهما أتت قبل العقد بمتنافيين فالظاهر اعتبار الاخير منهما (قوله وأما اذنها فى العقد فيكتفى فيه الصمت) أى اذا كانت حاضرة فى المجلس لا ان غابت عنه فلابد من نطقها ويشاركها فى ذلك البكر على ما قاله عج (قوله تبركا بالحديث) جواب عما يقال حيث كان المراد بالاعراب الافصاح والظهور فالمناسب التعبير بذلك المعنى الظاهر (قوله كبكر رشدت) رشدها أبوها أو وصيها وهل للاب رد ترشيدها الى ولايته قولان ومحلهما فيما لم يظهر ما لم يثبت موجب الرد أو عدمه والا اتفق على ما ثبت (قوله وما يرادمنها) عطف مرادف لما قبله (قوله التى تزوجت بعرض) أى كل الصداق أو بعضه وهى من قوم لا يزوجون به ولو (قوله فلابد من نطقها) الا من قوم تزوج به فلا يحتاج لنطقها على المعتمد أو ذات أب أو وصيه فلا كلام لها (قوله وانظر ما يرد الخ) أى فيرد عليه أن البيع يكتفى فيه بما يدل على الرضا والصمت يدل عليه واعلم أن الوصى لا يزوج بدون صداق المثل وله أن يزوج بالعرض بخلاف الاب فيزوج بدون صداق المثل وبالعرض الا أن يقال ذاك فى العوضين الحقيقيين والبضع مع الصداق ليس كذلك وفى عبارة أخرى أنه يقتضى أى قوله والبيع والشراء الخ أن الاشارة منها مثل النطق لان البيع يلزم بها وهو خلاف ما يفيده جعلها من النظائر التى تعرب فيها ولا يراد بالاعراب ما قابل الصمت ليشمل الاشارة لانه خلاف ظاهر كلامهم

بأتى والثيب تعرب أى فى تعيين الزوج والصداق وأما تفويضها فى العقد فيكتفى فيه الصمت وبعبارة كتفويضها أى اذنها لوليها فى العقد فيكتفى فيه الصمت ولا يشترط فيه النطق ولو ثيبا وهذا اذا كانت المخطوبة حاضرة فى المجلس والا فلابد من نطقها ان كانت ثيبا ورضا البكر صمت حضرت أو غابت (ص) وندب إعلامها به (ش) يعنى أنه يستحب اعلام البكر أن صمتها اذن منها فيقال لها ان فلانا خطبك على صداق قدره كذا المعجل منه كذا والمؤجل منه كذا فان رضيت فاصمتى وان كرهت فانطقى وظاهره الاكتفاء بمرة ولابن شعبان ثلاثا (ص) ولا يقبل دعوى جهله فى تأويل الاكثر (ش) يعنى أن البكر اذا سكتت حتى عقد نكاحها ثم قالت لم أعلم أن الصمت اذن فانه لا يقبل دعواها ذلك على تأويل الاكثر من الاشياخ لشهرته عند كل أحد ولعل مقابله وهو تأويل الاقل مبنى على وجوب اعلامها وظاهر كلام المؤلف ولو عرفت بالبله وقلة المعرفة خلافا لعبد الحميد (ص) وان منعت أو نفرت لم تزوج (ش) لا اشكال انها اذا منعت عند استئذانها بما يدل على المنع لا تزوج والا لذهبت فائدة استئذانها ومثل ذلك اذا نفرت عند استئذانها بأن قامت أو غطت وجهها حتى ظهر كراهيتها (ص) لا ان ضحكت أو بكت (ش) يعنى فانها تزوج لان الضحك دليل على رضاها وأما البكاء فقال فى كتاب محمد هو رضا لاحتمال أن تكون بكت على فقد أبيها وتقول فى نفسها لو كان أبى حيا لما احتجت الى ذلك (ص) والثيب تعرب (ش) المراد بالاعراب هنا الافصاح والظهور ومعنى ذلك أن الثيب لا تأذن الا بالقول لفقد ما علل به صمت البكر المتقدم وقوله تعرب أى فى تعيين الزوج والصداق وأما اذنها فى العقد فيكتفى فيه الصمت كما مر وكذا ما بعدها من الابكار وانما قال تعرب ولم يقل تنطق تبركا بلفظ الحديث (ص) كبكر رشدت أو عضلت أو زوجت بعرض أو رق أو عيب أو يتيمة أو افتيت عليها (ش) لما ذكر أن رضا البكر صمتها وأن الثيب تعرب عن نفسها خشى أن يتوهم أن الصمت كاف فى كل بكر وأن النطق خاص بالثيب فدفع ذلك بما ذكره فى هذه المسائل ومعنى ذلك أن هذه الابكار السبع لا يكون رضاهن الا بالنطق كالثيب * الاولى البكر البالغ المرشدة ولو ذات أب لانه لما رشدها علم من ذلك انها عارفة بمصالح نفسها وما يراد منها ففارقت غيرها وحكمها حينئذ حكم الثيب فاذا زوجها الابعد مع وجود الاب مضى ذلك * الثانية التى عضلها أى منعها وليها عن النكاح من أب أو غيره فرفعت أمرها الى الحاكم فزوجها فلابد من نطقها وأما لو أمر الحاكم أباها بتزويجها بعد تحقق العضل منه فانه يجبرها ولا يحتاج لاذنها كما يفيده كلام المواق والشارح * الثالثة التى زوجت بعرض أى ولا أب لها ولا وصى ينظر فى مالها فلابد من نطقها لانها بائعة مشترية والبيع والشراء لا يلزم بالصمت وانظر ما يرد على التعليل فى الكبير * الرابعة التى زوجت بمن فيه رق

ولو كان لابيها او زوجها أبوها به بناء على أنه غير كفء فلا تجبر عليه ولا بد من النطق وقيل ان كان لابيها فلا بد من نطقها ولو على القول بأن العبد كفء للحرة لما في تزويجها منه من زيادة المعرة التي لا يحصل مثلها في تزويجها من عبد غير أبيها الخامسة التي تزوجت بذي عيب يوجب لها الخيار كجنون وجذام وبرص ولو مجبرة وعند ابن غازي ان هذه في اليتيمة كما في التين قبلها وانما لم يكفها هنا الا النطق لان ذلك عيب تدخل عليه و يلزمها السادسة اليتيمة الصغيرة المحتاجة وهي المتقدمة في قوله الا يتيمة خيف فسادها وانما أعادها جمعا للنظائر ولما كانت هذه مقيدة بالحاجة ذكرها بوصف اليتم وان لم يختص اليتم بها السابعة التي يتعدى الولي عليها وهو المراد بالافتيات فيزوجها بغير اذنها ثم تستأذن بعد العقد عليها فتفتقر اجازتها الى النطق لان الولي لما تعدى عليها افتقرت للتصريح لنفي العداء فقوله أو افتيت أي البكر المفتات عليها وهي لا تكون الا غير مجبرة اذ المجبرة لا يتصور فيها افتيات (ص) وصح ان قرب رضاها بالبلد ولم يقر به حال العقد (ش) يعني ان نكاح المفتات عليها بكرا أو ثيبا يصح بشروط ان رضيت بالنطق كما مر وقرب زمن رضاها من العقد بأن يكون العقد بالسوق أو المسجد و يسار اليها بالخبر من وقته واليوم من حيز البعد فان بعد فلا يصح وقيل يصح وسبب الخلاف هل الخيار الحكمي كالشرطي أم لا وكون المرأة بالبلد الذي وقع فيه الافتيات فلو كانا ببلدين ولو تقاربا لم يصح ولم يقر الولي الواقع منه الافتيات بالافتيات حال العقد بأن ادعى اذنها أو سكت فان أقر بالافتيات فسخ أبدا اتفاقا وان قرب رضاها وان لا ترد قبل رضاها فان ردت لم يعتبر رضاها وان قرب ولما أفهم قوله و بأبعد مع أقرب ان لم يجبر أن انكاح غير المجبر معه غير صحيح استثنى من ذلك أشخاصا ثلاثة أشار اليهم بقوله (ص) وان أجاز مجبر في ابن وأخ وجد فوض له أموره ببينة جاز (ش) أي وان أجاز النكاح ولي مجبر كسيد أو أب في عقد صدر بغير اذنه من ابن المجبر وهو أخو المجبرة وأخ له وهو عمها وجد للمجبرة وهو أبو المجبرة جاز بشرط أن يكون المجبر فوض لمن ذكر من الاشخاص الثلاثة أموره وثبت تفويضه له ببينة لا بقول المجبر فقوله مجبر بالابوة أو بالملك أو بالوصية وقوله فوض بالنص أو بالعادة وقوله ببينة متعلق بفوض والبينة تشهد على التفويض بالصيغة أو العادة بأن تقول رأينا قريبه المذكور يتصرف في أموره وهو حاضر ساكت والمراد بالتفويض بالصيغة التي حملنا كلامه على ما يعمه وهو ما يحتاج لاجازة هو أن يقول فوضت اليه جميع أموري أو أقمته مقامي في جميع أموري أو نحو ذلك ولم يصرح بالتزويج أو الانكاح أما لو صرح بأحدهما فهذا لا يحتاج الى اجازة وهو المراد بقول الشيخ عبد الرحمن لا بالصيغة أما ان كان بها لم يحتج في ذلك الى اجازة فالتفويض بالصيغة له صورتان كما

(قوله ولو كان لابيها الخ) بالغ على ما ذكر دفعا لما يقال الاب مجبر فله ذلك (قوله وقيل ان كان لابيها الخ) مفاده ج اعتماد هذا القول (قوله وعند ابن غازي الخ) كلامه ليس بظاهر في التي تزوجت بذي عيب (قوله ولما كانت هذه الخ) الاحسن أن يقال ان اليتيمة حقيقة في التي لم تبلغ وأما وصف البالغ به ففيه تجوز فصح كلام المصنف (قوله التي يتعدى الولي عليها) وكذا اذا كان الافتيات على الزوج أو الولي وأما اذا كان الافتيات على الزوج والزوجة معا فلا بد من فسخ النكاح مطلقا دخل بها أم لا ولو وجدت الشروط (قوله بالبلد) ولو بعد طرفاها الا انها لما كانت البلد واحدة نزل بعد الطرفين منزلة القرب بخلاف البلدين ولو تقاربتا فان شأنهما بعد المسافة وهو حال من الضمير في عليها المقدر بعد صح أي وصح العقد عليها حال كونها بالبلد كذا في بعض الشراح (قوله يكون العقد بالسوق أو المسجد ويسار اليها بالخبر من وقته واليوم من حيز البعد) هذا الحد لعيسى (قوله و يسار اليها) بالسين المهملة فان نسخته ليس فيها نقط وكذا في غيره (قوله واليوم من حيز البعد) لا يخفى تعارض مفهوم هذا مع مفهوم قوله و يسار اليها بالخبر من وقته و يظهر ان العبرة بمفهوم هذا مراعاة لقول سحنون اليومان من القرب وعنه ما بين مصر والقلزم قريب وما بين مصر واسكندرية أو اسوان بعيد (قوله هل الخيار الحكمي كالشرطي) أي فلا يصح وقوله أم لا فيصح وذلك لان النكاح لا يصح مع شرط الخيار والمرأة ثبت لها الخيار حين افتيت عليها وقد يقال هذا متأت ولو قرب رضاها الا أن يقال نزل القرب منزلة الواقع في صلب العقد (قوله وان لا ترد قبل رضاها) أي وان لا يفتات على الزوج أيضا والحاصل أن مثل الافتيات عليها الافتيات عليه فقط وأما اذا افتيت عليهما معا فيتعين الفسخ والحاصل أن جملة الشروط ستة الرضا وقربه وكونه بالبلد وأن لا يقر بالافتيات حال العقد وان لا ترد قبل رضاها وان لا يفتات على الزوج (قوله ببينة) متعلق بمحذوف والتقدير وثبت ذلك ببينة خلافا للشارح في جعله متعلقا بفوض (قوله وهو أخو المجبرة الخ) هذا لا يتأتى الا فيما اذا زوجت بنته لا أمته والحكم واحد وهو ان المزوج أخو المجبرة أو ابنه أو جده (قوله وجد للمجبرة) ويحتمل جد أبيها المجبر (قوله يتصرف في أموره) أي يتصرف في أموره تصرفا عاما كتصرف الوكيل المفوض اليه حتى يكون بمنزلة المصرح به فان شهدت بالتصرف في بعض حوائجه فلا (قوله هو أن يقول) خبر المراد وقوله هو ما يحتاج هذا ما يعم الصيغة والعادة مع انه لم يحمل العبارة على معنى عام انما حملها على المعنيين قبله (قوله له صورتان) أي فواحدة تحتاج لاذن وواحدة لا تحتاج لاذن

(قوله بل والاجنبي عند بعضهم) وهو الابهري وابن محرز لانه اذا كانت العلة تفويض الاب فلا فرق وذلك لان تعلق الحكم بمشتق يؤذن بالعلية قال شب وحينئذ فقوله في ابن وأخ وجد لامفهوم له وفي شرح عب تضعيفه بل شارحنا حيث يقول فلو قال في ولي الخ فانه قال ومفهوم قول المصنف في ابن انه لو زوج الاجنبي المفوض له نصا أو عادة بنت الموكل لم يجز ولم يمض وان أجازه وهو كذلك وما ذكرناه من أن من له ولاية العقد عليها لابد في صحته ولو تفويضاله بالنص من اجازة المجبر هو المعتمد كما لابن أبي زيد من ان المفوض له بالنص لا يزوج بغير اذن المجبر ابنته ولا يبيع دار سكناه ولا عبده ولا يطلق زوجته لانه معزول عرفا عن هذه الاربعة حيث لم ينص له على واحد منها (قوله ان قرب ما بين الاجازة والعقد) والظاهر أن القرب هنا كالقرب المشار اليه في السابقة (قوله وفسخ تزويج) هذا اذا كانت النفقة جارية عليها ولم يخش عليها الفساد وكانت الطريق مأمونة والا فترفع للقاضي فيزوجها (قوله كعشرة أيام ونحوها) أي ذهابا ولم يبين النحو وهو محتمل لخمسة وعشرة الا أنك خبير بأنه تعارض مفهوم هذا مع مفهوم قوله وزوج الحاكم كما اذا زوجها على مسافة شهر والظاهر أن ما قارب كلا يعطى (١٨٦) حكم كل ويبقى الامر في المتوسط والظاهر أن يلحق بالعشرة * وفي عبارة عب

علمت ولا خصوصية لهؤلاء الاشخاص بل غيرهم من بقية الاولياء مثلهم بل والاجنبي عند بعضهم اذا قام هذا المقام كذلك فلو قال في ولي لها لكان أشمل وأخصر (ص) وهل ان قرب تأويلان (ش) أي وهل محل ذلك الجواز باجازة المجبر ان قرب ما بين الاجازة والعقد واليه ذهب حمديس أو مطلقا كما ذهب اليه أبو عمران تأويلان تحتملهما المدونة ولما أفهم قوله وان أجاز مجبر الخ ان غير الاشخاص الثلاثة لا يجوز انكاحه للمجبرة بدون اذن المجبر ولو أجازه حضر المجبر أو غاب قربت غيبته أو بعدت ذكر أن لغيبة المجبرة ثلاثة أقسام قريبة وهي المشار اليها بقوله (ص) وفسخ تزويج حاكم أو غيره ابنته في كعشر (ش) يعني أن الحاكم أو غيره من الاولياء كأخ وجد اذا زوج المرأة المجبرة بكرا كانت أو ثيبا صغيرة أو كبيرة مجنونة في غيبة أبيها غيبة قريبة كعشرة أيام ونحوها فان التزويج يفسخ وان ولدت الاولاد أو أجازه الاب ما لم يتبين ضرر الاب بها والا زوجت ويصير كالعاضل الحاضر فتتقدم الى الامام اما أن يزوجها والا زوجها عليه قاله الرجراجي ومثل الاب السيد في أمته وانما لم يقل مجبرته ليشمل الامة لاجل الاقسام بعده فانها خاصة بالحرة (ص) وزوج الحاكم في كافريقية (ش) هذا هو القسم الثاني وهو بعيد الغيبة يعني أن للحاكم أن يزوج ابنة المجبر اذا غاب عنها غيبة بعيدة وغايتها كما قاله مالك مسافة افريقية أي القيروان واختلف في ابتدائها فعند ابن رشد مصر لان ابن القاسم بها وتبعه المؤلف بقوله (وظهر من مصر) واستبعده ابن عبد السلام واستظهر قول الاكثر من المدينة لان المسئلة لمالك وانما قاله بالمدينة واعلم أن بين المدينة ومصر نحو شهر وبين مصر وافريقية نحو ثلاثة أشهر وكما تؤولت المدونة على عدم اشتراط الاستيطان للمجبرة تؤولت أيضا على اشتراط الاستيطان بالفعل له ولا يكفي مظنته واليه أشار بقوله (وتؤولت أيضا بالاستيطان) * (ص) كغيبة الاقرب الثلاث (ش) تشبيه في أن للحاكم تزويجها والمعنى ان الولي الاقرب غير المجبر اذا غاب غيبة مسافتها من بلد المرأة ثلاث ليال

﴿تنبيه﴾ يتعارض قوله كعشرة وكافريقية في غيبته بمسافة فوق كعشرة ودون ثلاثة أشهر أو أربعة والحكم انه لا يجوز له أن يزوجها لكنه يصح بعد الوقوع على ما عليه غير واحد من مشايخي قائلين أن كلام التوضيح يفيده (قوله اما أن يزوجها) نسخة الشارح فتتقدم الى الامام اما أن يزوجها الخ وفي العبارة حذف والتقدير فتتقدم الى الامام فيرسل له اما أن يزوجها والا زوجها (قوله والا زوجها عليه) أي الحاكم فلو تبين ضرر الاب بها فيزوجها الحاكم بدون كتب فهل يمضي أو يصح (قوله أي القيروان) وذلك لانه حيث أطلق افريقية في المدونة فالمراد القيروان لانها اذ ذاك كانت عامرة (قوله لان المسئلة لمالك) يقال وابن القاسم حين قررها لم يقيدها فأفاد أن افريقية بعيدة من البلدين هذا هو الذي ينبغي وعبارة عب وزوج الحاكم في كافريقية بحيث لا يرجى قدومه بسرعة غالبا بغيبته المسافة المذكورة ولو دامت نفقتها ولم يخف عليها ضيعة ولابد من اذنها بالقول ولو خيف فسادها خلافا لقول اللخمي يجبرها في هذه الحالة بدون اذنها اهـ ولكن اعتمد بعض شيوخنا كلام اللخمي ﴿تنبيه﴾ قيد بعض الشارحين قول المصنف وزوج بالبالغ دون غيرها ما لم يخف ضيعة ذكره البدر (قوله وتؤولت أيضا الخ) هذا ضعيف والمعتمد الاول ومحل الخلاف اذا غاب غيبة انقطاع بحيث لا يرجى قدومه بسرعة غالبا ولم تعدم النفقة ولم يخش عليها الفساد وأمامن لا تطول اقامته على الوجه المذكور فلا تزوج حيث لم تعدم النفقة ولم يخش عليها الفساد فان عدمت النفقة أو خشي عليها الفساد فانها تزوج فيزوجها السلطان هذا ما قاله عج لا أنه مخالف للنقل وذلك لانه ذكر ابن رشد انها تزوج اذا قطع عنها الاب النفقة وخشي عليها الضيعة اتفاقا هكذا بالواو فاعتبر الامرين وهكذا نقله ابن عرفة وجعله مقابلا لمن اعتبر قطع النفقة فقط أفاده محشي تت (قوله كغيبة الاقرب الثلاث) ظاهره وان لم يحصل من الغائب عضل وذلك لان غيبته بمنزلة عضله

ليال أونحوها ودعت لكفء وأثبتت ماتدعيه من الغيبة والمسافة والكفاءة فان الحاكم
يزوجها لا الابعد لان غيبة الاقرب لاتسقط حقه والحاكم وكيل الغائب وحذف التاء من قوله
الثلاث لحذف الموصوف ولو زوجها الابعد في هذه الحالة صح كما مر في قوله وبأبعد مع أقرب
ومازاد على الثلاث حكمه حكم الثلاث ومانقص عن الثلاث فانه ينتقل الحق للابعد لكن بعد
الارسال اليه فان حضر والا زوجها الابعد (ص) وان أسر أو فقد (ش) هذا هو القسم الثالث
من أقسام غيبة أبي البكر وهو ما اذا حصل له أسر أو فقد ولم يعلم له خبر فيتنزل بمنزلة الموت
فالمشهور أن الولي يزوجها ولهذا قال (فالابعد) أي فالابعد من أوليائها يزوجها لا الحاكم وان
جرت على البكر النفقة ولم يخف عليها المتيطي وبه القضاء (ص) كذي رق وصغر (ش) هذا
شروع منه في شروط الولي بذكر اضدادها والمعنى ان الولي الاقرب اذا كان متصفا بوصف
من هذه الاوصاف لاحق له والحق انما هو للابعد فعلم منه انه يشترط فيه الحرية فرقيق كل
أو بعض مسلوب الولاية ولو مكاتبا بل يقدم على امائه اذا طلب فضلا كما يأتي فانكاح الرقيق
باطل يفسخ أبدا بطلقة وان ولدت الاولاد وان دنية وان باذن الولي الشرط الثاني أن يكون
بالغا احترازا من الصغير فانه لايلي أمر نفسه فكيف يأمر غيره وكذلك المعتوه الضعيف العقل
والمجنون لان الولي شرطه العقل فلا يصح عقد واحد منهما وهذا هو الشرط الثالث واليه
أشار بقوله (وعته) أي وجنون أو ضعف عقل ويقال في قوله (وأنوثة) ماقيل في صغر أي
فالانثى مسلوبة ولايتها عن مثلها الذكر الابعد عنها وبقي من الشروط كونه حلالا وكونه
مسلما على تفصيل فيه يأتي وكونه عدلا على قول والمشهور خلافه واليه أشار بقوله (لا) ذي
(فسق) فلا يسلبها على المشهور لكن يسلب الكمال واليه أشار بقوله (وسلب الكمال) أي
وسلب الفسق الكمال عن الولاية لكن ان أريد به تقديم الابعد العدل على الاقرب الفاسق
فبعيد وان أريد رجحان العدل المساوي في القرابة على مساويه فقريب ولما ذكر أن الولاية
مسلوبة عن المرأة ذكر أن لها ولاية في الجملة وهو أن لها التوكيل دون المباشرة في مسائل
ثلاث أشار لها بقوله (ص) ووكلت مالكة ووصية ومعتقة (ش) والمعنى ان المرأة المالكة توكل
ذكرا يباشر عقد مملوكتها وكذلك المرأة الوصية توكل رجلا يعقد على من هي في ايصائها
فقد كانت عائشة موصاة على أيتام تختار الازواج وتقرر الاصدقة ثم تقول اعقدوا فان
النساء لايعقدن وكذلك المعتقة بكسر التاء توكل في تزويج مولاتها وقوله (وان أجنبيا) أي من
الموكلة في الثلاث ومن الموكل عليها في الاولى وكذلك في الثانية على تقديم الوصي على ولي
النسب لا في الثالثة لما علمت من تقديم ولي النسب في الولاية على المعتق فاذا كان للمعتق بالفتح
عاصب نسب فليس للمعتقة بالكسر أن توكل أجنبيا من المعتقة بالفتح اذ ليس لها ولاية
حينئذ على المعتقة بالفتح ولما ذكر سلب الولاية عن ذي الرق ذكر ان بعض الارقاء يجوز له
التوكيل وانما يمنع المباشرة كبعض الاناث المذكورات مشبها له بها بقوله (كعبد أوصى)
على اناث فيوكل من يباشر عقدهن نيابة عمن أوصاه عليهن فوكيله نائب نائب ولا يضره
وصف رقه اللازم السالب لولايته عن ابنته مثلا اذ لو ثبتت ولايته عليها كانت أصلية ولو وكل
فيها كان وكيله نائب ولي أصلي والاصلية مسلوبة عنه الا في المكاتب اذا طلب فضلا كما أشار
اليها بقوله (ومكاتب) يوكل (في) تزويج (أمته اذا طلب فضلا) أو غبطة لمهرها (وان كره) ذلك
(سيده) لاحرازه نفسه وماله وهذا كله اذا وكل ولم يتول العقد بنفسه والا فلابد من فسخه

(قوله غيبة أبي البكر الخ) لايخفى ان غير أبي البكر من أخ أو عم أولى في ذلك الحكم أي في ان الحق ينتقل للابعد (قوله
فالمشهور ان الولي يزوجها الخ) قال
في لئ وينبغي أن يثبت الولي عند
الحاكم طول غيبة الاب وانقطاع
خبره والجهل بمكانه وحينئذ فله
انكاحها وصوب أن ذلك للحاكم
اذ لافرق بين أسير وبعيد غيبة
﴿تنبيه﴾ أفهم ان المجنون
والمحبوس ليس حكمه كذلك وهو
كذلك فلا تزوج بنت واحد منهما
لان برءه وخروجه مرجوان قاله
تت وفي التوضيح ما يفيد ان هذا
في الذي يفيق أحيانا وأما المطبق
فلا ولاية له والتعليل المذكور
يفيده (قوله جنون أو ضعف عقل)
أي اذا كان من أصل الخلقة وأما
الطارئ فينبغي انتقاله للسلطان
(قوله فبعيد) لابعد أصلا خصوصا
وبعض الائمة يقول لابد من عدالة
الولي فيكون ذلك مراعاة له (قوله
ولما ذكر الخ) الانسب أن لو قال
ولما ذكر أن المرأة لايصح
مباشرتها العقد على الانثى وكان
يتوهم أنه لاحق لها أصلا ذكر أن
لها ولاية في الجملة بقوله ووكلت
مالكة الخ (قوله ووكلت مالكة)
ولو قصدت التوكيل في المباشرة
وكان الولاية تبعا أي لا كافلة
اذ لاحق لها في ولايته (قوله
مالكة) أي في تزويج الانثى احترازا
عن الذكر فان كل واحد مما ذكرنا
يلي تزويجه (قوله وان أجنبيا)
ولو مع حضور أوليائها (قوله على
تقديم الوصي) أي وهو الصحيح
(قوله اذ لو ثبتت ولايته عليها) أي
على ابنته (قوله الا في المكاتب)
مستثنى من محذوف وكأنه قال
وحيث كانت الاصلية مسلوبة عنه فلا يصح منه أن يوكل (قوله وغبطة) تفسير لقوله فضلا فلو كان ذلك من غير ابتغاء الفضل فلا
يزوجها الا سيده فان أجاز السيد جاز وان رده رد فان جهل هل زوجها لابتغاء الفضل أم لا حمل على عدمه لان النكاح نقص فهو على ذلك

حتى يتبين انه على النظر وقوله أمته أى لا فى ابنته ذكره فى ك (قوله ان يكون صداقها الخ) نسخة الشارح أن يكون صداقها يزيد عما يجبر عيب التزويج وزائدا على صداق مثلها (قوله يجبر عيب التزويج الخ) كان يكون ثمنها خمسين و بعيب التزويج أربعين وصداق مثلها بقطع النظر عن كون تزويجها عيبا عشرة مثلا فيزوجها بأحد وعشرين فهى أزيد من صداق مثلها ومن عيب التزويج معا والاحسن أن يقول بأن يزيد صداقها على ما يجبر به عيب التزويج وعلى صداق مثلها فتأمل (قوله ومنع احرام الخ) العبرة بوقت العقد حلا أو محرما فى الثلاثة أو أحدهم فان وكل حلالا فلم يعقد الا وأحدهم محرم فسد وان وكل محرما فلم يعقد الا والجميع حل لم يفسد و يستثنى من ذلك اذا كانت الولاية للسلطان وهو محرم ونائبه ولو قاضيا حلال فيصح العقد لعموم مصالح الناس وكذا اذا كانت الولاية ابتداء للقاضى وهو محرم ونائبه حلال فكذلك يصح اذا علمت ذلك تفهم معنى قول الشارح ولا يوكلون الخ (قوله بالرمى) أى فلو لم يرم جمرة العقبة وطاف وركع للطواف ثم عقد فان عقده يفسخ

﴿تنبيه﴾ يندب أن يؤخر حتى يحلق أو يقصر والحاصل أنه يستمر المنع فى الحج حتى يطوف طواف الافاضة و يصلى الركعتين ان كان فعل السعى قبله والا فتمام السعى فان أفاض وقد كان قدم السعى وعقد قبل صلاة ركعتين فسخ حيث قرب فان تباعد لم يفسخ ولا فرق بين كون الحج صحيحا أو فاسدا والظاهر ان البعد الرجوع لبلده ولعل الفرق بين منعه وفسخه قبل تمام الركعتين وبين جواز وطئه قبلهما طول فراق أهله فأبيح له قبل الركعتين بخلاف من أنشأ عقدا قبلها ففيه احداث ما ليس فيه نكاح حاضر (قوله لمسلمة) متعلق بمحذوف أى كما يمنع وصف كفر ولاية كافر لمسلمة (قوله مانع أيضا من صحة عقد نكاح وليته المسلمة) فلو زوجها فسخ أبدا (قوله مالكم من ولايتهم من شئ الخ) أى والهجرة كانت فى بدء الاسلام شرط صحة أو ان الكافر بطريق الاولى قال الشيخ أبو الحسن وتأمل الاستدلال بالآية مع انها نسخت بقوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله وأجاب بعض شيوخنا بأن نسخ المنطوق لا يلزم منه نسخ فحواه (قوله فانه يجوز له أن يزوجها) لعبد كافرأ ولغيره لا لمسلم وأما الكافر الحر فالظاهر كما قال الشيخ سالم انه لا يصح لان علة عدم تزويج الحر الامة استرقاق الولد وهى موجودة وظاهر قول المصنف كحر لا بولده كان مسلما أو كافرا وقال اللقانى اطلاقه يشمل عقده لكافر حرا كان أو رقيقا وليحرر (قوله وأما لو اعتقها كافر) أو أعتقها مسلم ببلاد الحرب (قوله وزوج الكافر لمسلم) مع مراعاة أركان النكاح وشروطه فى الاسلام غير وليها (قوله ولا يجبرهم على تزويجها الخ) لعله بغير رضاها (قوله لما أعانه على ذلك) أى لما أعان الكافر على ذلك العقد لامر من الامور بعثه

ولو أجازه سيده أو أولياء ابنته الحرة وبعبارة والمراد بطلبه الفضل أن يكون صداقها يزيد عما يجبر عيب التزويج وزائدا على صداق مثلها ثم ذكر أن شرط الولى أن يكون حلالا بقوله (ص) ومنع احرام من أحد الثلاثة (ش) يعنى ان الاحرام الكائن من أحد الثلاثة وهم الزوج والزوجة والولى يمنع من صحة عقد النكاح فلا يقبل زوج ولا تأذن زوجة ولا يوجب ولى محرمون ولا يوكلون ولا يجيزون الى اتمام الاحلال بالرمى والطواف والسعى فى الحج والعمرة بخلاف شراء الامة وهو محرم فجائز ولا يطأ حتى يحل لانه لا ينكح الا من يحل له وطؤه بخلاف الشراء فيكون لما هو أعم (ص) ككفر لمسلمة (ش) لما ذكر أن الاحرام يمنع من صحة عقد النكاح ذكر ان كفر الولى مانع أيضا من صحة عقد نكاح وليته المسلمة اذ لا ولاية له عليها لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وسواء فى ذلك الذمى والمرتد والحربى (ص) وعكسه (ش) أى ان الحكم كذلك فى عكس هذا الفرع المذكور وهو أن يكون الولى مسلما والمرأة كافرة على المشهور لقوله تعالى مالكم من ولايتهم من شئ فلو زوجها ففيه تفصيل يعلم من قوله وان عقد مسلم لكافر ترك أى وان عقد المسلم لا يترك بل يفسخ فمقصود المؤلف أنه لا ولاية للمسلم على الكافر وأما الفسخ وعدمه فشئ آخر (ص) الا لامة ومعتقة من غير نساء الجزية (ش) هذا مستثنى من قوله وعكسه والمعنى أن المسلم اذا كانت له أمة كافرة أو معتقة كذلك فانه يجوز له أن يزوجها بشرط أن تكون المعتقة من غير نساء الرجال الذين يؤدون الجزية بأن أعتقها وهو مسلم ببلاد الاسلام وأما لو أعتقها كافر ثم أسلم فلا يزوجها الا أهل الكفر الا أن تسلم (ص) وزوج الكافر لمسلم (ش) هذا تفريع على المشهور من أن المسلم مسلوب الولاية على الكافرة فكأنه قال واذا فرعنا على السلب فان الكافر يزوج وليته الكافرة لمسلم وأولى لكافر فان لم يكن للكافرة ولى كافر فأساقفتهم فان امتنعوا ورفعت أمرها للسلطان جبرهم على تزويجها لانه من رفع التظالم الذى له نظره ولا يجبرهم على تزويجها من مسلم ثم استطرد فرعا له تعلق بما هو فيه وهو أنه لو تجرأ المسلم وعقد على وليته الكافرة بعد أن قلنا بسلب ولايته عنها فقال (وان عقد مسلم لكافر ترك) ولا يتعرض له لانا اذا لم نتعرض لهم فى الزنا اذا لم يعلنوه فأحرى النكاح ابن القاسم وقد ظلم المسلم نفسه لما أعانه على ذلك وان عقد عليها لمسلم فانه يفسخ أبدا خلافا لاصبغ وهذا ما لم تكن الكافرة معتقة العاقد فلا يفسخ ان كانت كتابية بخلاف ما اذا كانت أمته فانه لا يصح لما يأتى من قوله ان الامة الكافرة انما توطأ بالملك ثم أشار الى أن شرط الرشد فى الولى مختلف فيه وقول ابن القاسم عدم اشتراطه بقوله (ص)

(ص) وعقد السفيه ذوالرأى باذن وليه (ش) أى وعقد السفيه له ولغيره على وليته اذا كان له رأى باذن وليه فان لم يكن له ولى وهو ذو رأى جاز نكاحه اتفاقا وانظر لو عقد ذوالرأى بغير اذن وليه والظاهر أنه ينظر وليه وأما ضعيف الرأى فيفسخ والمراد بالرأى العقل والدين وهذان لاينافيان السفه (ص) وصح توكيل زوج الجميع (ش) يعنى أن جميع من تقدم ممن لايجوز لهم عقد النكاح من جهة المرأة لنقص فيهم يجوز أن يكونوا وكلاء من جهة الزوج فيقبلوا له ففى سماع عيسى لابأس أن يوكل الرجل نصرانيا أو عبدا أو امرأة على عقد نكاحه ابن عرفة وزيادة ابن شاس أو صبيا لا أعرفه واعترضه المشذالى بأنه فى النوادر عن ابن حبيب ويستثنى من كلامه المحرم فلا يوكل ولا يتوكل والمعتوه وأما ولى المرأة فلا يوكل الا من يصح أن يكون وليا لها ولهذا أشار بقوله (ص) لا ولى الا كهو (ش) أى لا ولى المرأة فلا يوكل على نكاحها الا من يكون مثله فى استكمال شروط الولاية لان الحق لله فلا يوكل كافرا ولا عبدا ولا صبيا ولا امرأة وأدخل المؤلف الكاف على الضمير على مذهب ابن مالك مع أنه قليل لاضرورة (ص) وعليه الاجابة لكفء وكفؤها أولى فيأمره الحاكم ثم زوج (ش) يعنى أنه يجب على الولى غير الاب فى البكر اجابة المرأة الى كفء معين دعت اليه يريد وهى بالغة لانها لو لم تجب لذلك مع كونها مضطرة الى عقده كان ذلك ضررا بها فان دعا الولى الى كفء غير كفئها أجيبت وكان كفؤها أولى من كفئه لانه أدوم للعشرة فيأمره الحاكم أن يزوج من دعت اليه فى المسئلتين فان فعل فواضح وان تمادى على الامتناع فيسأله عن وجهه فان رآه صوابا ردها اليه والا عد عاضلا برد أول كفء وحينئذ يزوجها الحاكم بعد ثبوت ثيوبتها عنده وملكها أمر نفسها وان المهر مهر مثلها وكفاءة الخاطب كما عند الباجى مع بعض الموثقين وان شاء رد العقد لغير العاضل من الاولياء ويحتمل أن تزويج الحاكم انما هو عند عدم الولى غير العاضل وجوز هذا الاحتمال ابن عبد السلام فى قول ابن الحاجب فان امتنع الولى زوج الحاكم (ص) ولا يعضل أب بكرا برد متكرر حتى يتحقق (ش) يعنى أن الاب فى ابنته المجبرة لا يكون عاضلا برد خاطب أو خاطبين وهو مراده بالمتكرر أى برد متعدد من الخطاب لما جبل عليه من الحنان والشفقة ولجهلها بمصالح نفسها فربما علم الاب من حالها أو حال الخاطب ما لا يوافق حتى يتحقق اضراره فان تحقق قال له الامام اما أن تزوج والا زوجناها عليك ولو أتى المؤلف بلم عوض لا كان أولى لان لم لنفى الماضى ولا لنفى المستقبل ولو عبر بمتعدد بدل متكرر لكان أولى لان

على ذلك العقد (قوله وعقد السفيه) أى سواء كان مجبرا أم لا (قوله له ولغيره) لفظة له لم يذكرها عج ولا الشيخ سالم لانه الا نفى فى قول المصنف ولولى سفيه فسخ عقده وقصر كلام المصنف على تزويجه لغيره لان الكلام هنا فى الاولياء وقد يقال قصده بيان الحكم (قوله والظاهر أنه ينظر وليه) فان لم ينظر مضى (قوله والظاهر الخ) فيه أن المراد بالدين التدين وهو كونه ليس بفاسق وهو لا يقتضى الفسخ وقوله العقل ان أراد كماله بأن لا يكون عنده طيش فنقول هذا لا يقتضى الفسخ وان أراد أن لا يكون مجنونا ولا معتوها فظاهر غير أنه لا يصح على أن سفهه ينافى كون عقله كاملا (قوله وهذان لا ينافيان السفه) لانه صرف المال فى اللذات والشهوات ولو مباحة (قوله وصح توكيل زوج الخ) وانظر هل للوكيل أن يوكل هنا أولا (قوله لا ولى) بالجر عطف على قوله زوج (قوله مع أنه قليل) كذا نسخة الشارح أى مذهب ابن مالك كونه قليلا لاضرورة ومذهب غيره انه ضرورة (قوله وكفؤها أولى) لعل المراد به انه واجب ثم ان هذا فى غير المجبرة كما يدل عليه ماذكره المؤلف من أن الاب يجبر المجبرة الا للخمى وهذا يفيد أنه لا يجب عليه اجابة كفئها كما هو بين وبعبارة أخرى فى غير مجبر كمجبر تبين منه عضل قال فى ك وهذا ما لم تكن ذمية وتدعو لمسلم فلا تجاب له حيث امتنع أهلها الا ان الاسلام ليس بكفء عندهم انتهى (قوله كما عند الباجى الخ) الظاهر أنه راجع لقوله وحينئذ فيزوجها الحاكم (قوله ويحتمل أن تزويج الحاكم الخ) اذا دققت النظر تجد هذا الاحتمال هو الصواب لانه حين يتمادى على الامتناع يصير كالعدم فينتقل الحق للابعد وأما الحاكم فلا يظهر كونه وكيلا له الا اذا لم يظهر منه امتناع كأن يكون غائبا مثلا (قوله ولا يعضل الخ) اعلم أن الذى يفهم من كلام المدونة أن الاب يكون عاضلا بتحقق الضرر وان لم يحصل منه رد من خاطب كمن علم من حاله منعه اياها من النكاح تكرر رد خاطبها أم لا (قوله ولا يعضل أب الخ) مفهوم بكرا أن من لا يجبر يعد عاضلا من أول وهلة وكذا الوصى المجبر يعد عاضلا برد أول كفء فهو ليس كالاب وفى بعض الشراح ولا يعضل أب ومثله الوصى المجبر (قوله بكرا) ومثلها الثيب المجبرة بجبر (قوله فان تحقق) أى ولو بمرة قال له الامام الخ وانظر اذا زوج الحاكم قبل العرض على الاب وامتناعه فلو زوجها الحاكم قبل تحقق العضل فسخ (قوله والا زوجناها) أى فان لم تزوج زوجها الحاكم ولا يسأله عن وجه امتناعه اذ لا معنى للسؤال مع تحقق العضل (قوله ولو أتى الخ) فيه نظر بل الاتيان بلا أفضل لان المصنف يتكلم على الاحكام المستقبلة (قوله ولو عبر بمتعدد الخ) عبارته هذه تقتضى أن تحقق العضل انما يكون اذا تعدد لا ان اتحد ولو بمتكرر وعبارة شب أحسن لانه قال وقوله برد بالتنوين أولى لانه يشمل كلامه ما اذا كان التكرر من خاطب واحد أو متعدد وكلام

الشارح مبنى على قراءة بردبدون تنوين وأما مع التنوين فالنسختان بمعنى وان ادعى عضلها العذر وادعت هى عدمه فالقول قوله وعليها اثبات الذى تدعيه وهذا اذا كان من أهل الصلاح والاستدل الجيران وكلام شارحنا ظاهر فى قراءته بتنوين رد لانه عبر بتصدق وأما قراءته بالاضافة فهو نص فى صورة واحدة فقط (قوله وان وكلته ممن أحب) أى وكالة تفويض وأما لو قالت له ممن أحببت بضم التاء فلا بد من اذنها فان زوجها من غير تعيين فانه يجرى على مسئلة الفضولى اى فيصح ان قرب رضاها بالبلد ولم يقر به حال العقد عج (قوله وظاهره) ولو بعد وظاهره أيضا ولو بعد جدا (قوله وسواء طال ما بين التعيين) أى التعيين الطارئ بعد العقد ولذلك قال عب ولو بعد ما بين العقد وعلمها (قوله والمبالغة راجعة للاجازة) وأما الرد فيشترط القرب خلاصته ان الرد انما يكون اذا كان الامر قريبا وأما الاجازة ولو بعد فمفاده أنه فى حالة البعد اذا لم يحصل اجازة يكون الامر موقوفا وهذا فى غاية البعد فالمناسب ما يفيده النقل أن الرد لا فرق فيه بين القرب والبعد وصرح بالتعميم شب (وأقول) انما بالغ على الاجازة ردا على ابن حبيب القائل بأن الاجازة انما تكون بالقرب وأما ان بعد فليس الرضا الا بنكاح جديد بعد فسخ الاول (قوله لا العكس) أى لا العكس فى الحكم والتصوير فى الجملة أما فى الحكم فظاهر وأما فى التصوير فلان الموكل فى الاولى امرأة والموكل فى هذه رجل أى وكل شخصا ذكرا كان أو أنثى ولذا قلت فى الجملة نعم لو كان الرجل وكل امرأة كان عكسا فى الحكم والتصوير (قوله فان النكاح يلزمه) ان كانت تليق به قاله فى المتيطية (قوله على أحد القولين) راجع لما اذا وكل امرأة تزوجه (١٩٠) فزوجته من نفسها (أقول) اعتمد المقابل عج وتبعه عب وشب قائلا يستثنى منه ما اذا زوجته من نفسها فانه يثبت له حينئذ الخيار بين الاجازة والرد لان التوكيل على شئ لا يفعله مع نفسه فليس للموكل على بيع أو شراء أو نحوهما أن يبيع أو يشترى لنفسه (قوله لان الرجل اذا كره الخ) لا يقال كون خلاصه بيده مع غرم نصف الصداق قبل البناء فيه ضياع مال عليه وأما بعده فقد تلذذ لانا نقول كأنه داخل على الغرم بتوكيله وظاهر كلامه فى هذه المسئلة سواء كانت صيغته زوجنى ممن أحببت أنت أو أنا أو زوجنى وأطلق كذا فى عب

ماعبر به المؤلف يصدق على تكرر خاطب واحد من غير تعدد والضمير فى يتحقق عائد على العضل المفهوم من يعضل (ص) وان وكلته ممن أحب عين والا فلها الاجازة (ش) يريد أن المرأة اذا قالت لوكيلها زوجنى ممن أحببت وأولى ان لم تقل ممن أحببت فلا بد أن يعين لها قبل العقد ذلك الزوج الذى أحبه فلو زوجها من غير تعيين معتمدا على عموم اذنها فلها أن تجيز النكاح أو ترده وظاهره سواء زوجها من نفسه أو غيره وهو كذلك فى المدونة وسواء زوجها بمهر المثل أو بدونه وسواء قرب زمن ما بين التعيين والعقد أو بعد واليه الاشارة بقوله (ولو بعد) والمبالغة راجعة للاجازة وأما الرد فيشترط القرب ولاجل ذلك اقتصر على الاجازة وأشار بقوله (لا العكس) الى أن الرجل اذا وكل رجلا يزوجه ممن أحب فزوجه من غير أن يستأذنه أو امرأة تزوجه فزوجته من نفسها وعقد ذلك وليها فان النكاح يلزمه على أحد القولين لان الرجل اذا كره النكاح قدر على حله لان الطلاق بيده بخلاف المرأة (ص) ولابن عم ونحوه ان عين تزويجها من نفسه بتزوجتك بكذا وترضى وتولى الطرفين (ش) يعنى أنه يجوز لابن العم والمعتق الاعلى والاسفل على ما فيه والحاكم ومن يزوج بولاية الاسلام أن يتولى طرفى عقد النكاح ان عين لها أن يزوجها من نفسه ويشهد على رضاها احتياطا من منازعتها

(قوله ولابن عم) خبر مقدم وتزويجها مبتدأ مؤخر وقوله وتولى الطرفين بكسر اللام مصدر تولى عطف فان،
على تزويجها عطف مرادف أو مفسر والاولى أن يذكره عقب تزويجها لانه مرادف له أو مفسر وقوله ان عين أى من يزوجها منه وبه شرط للجواز وقوله بتزوجتك الخ الباء للتصوير وقوله وترضى أى ويقع منها الرضا حين يقول تزوجتك بكذا أو قبل أو والحال أنه يقع منها الرضا قال بعض الشيوخ والحاصل أنه ان وقع منه تعيين نفسه وتعيين ما تزوج به قبل أن يأتى بهذه الصيغة كان قوله بتزوجتك تصويرا لصيغة التزويج فقط وان لم يقع منه واحد منهما قبلها كان تصويرا للصيغة التزويج وتعيين نفسه وتعيين ما يتزوجها به وان وقع منه واحد منهما قبلها بأن يقع منه تعيين نفسه دون تعيين ما يتزوجها به كان تصويرا للصيغة التزويج وتعيين ما يتزوجها به وان وقع منه تعيين ما يتزوجها به دون تعيين نفسه كان تصويرا للصيغة التزويج ولتعيين نفسه (قوله أنه يجوز) أى وأما الوصى فيكره له ذلك فهو مستثنى (قوله والمعتق الاعلى الخ) بيان لقول المصنف ونحوه أى فأراد المصنف بقوله ونحوه من يعقد صالحا للايجاب والقبول من الطرفين (قوله على ما فيه) أى من الخلاف المتقدم (قوله ان عين لها) أى فى صيغة التزويج أو قبل (قوله ويشهد على رضاها) الاشهاد ليس بشرط بل يستحب كما صرح به فى شرح العمدة قاله الحطاب أى رضاها الحاصل حين تلفظه بذلك أو رضاها السابق على الصيغة المستمر والحاصل أنه اذا تبين لها قبل الصيغة المذكورة أنه يريد تزويجها من نفسه وعين لها الصداق وحصل منها الرضا ولو حال نطقه بالصيغة فانه يكتفى بذلك والرضا بمنزلة التفويض وانما المشترط رضاها ولو بالسكوت كما هو ظاهر كلامهم وقال فى ك وجد عندى ما نصه ولا يحتاج لقوله قبلت لان قوله تزوجتك فيه قبول وقال الشيخ سالم قوله تزوجتك بكذا ايجاب وقبول من جانبه وكأنه قال تزوجتك وقبلت اهـ

فان لم يشهد على ذلك والمرأة مقرة فهو جائز ولفظ ذلك أن يقول لها قد تزوجتك على صداق كذا وكذا وترضى به وأتى بقوله ويتولى الطرفين وان كان مستفادا مما قبله للرد على من يقول ليس له تولى الطرفين أى ايجابا وقبولا (ص) ولن أنكرت العقد صدق الوكيل ان ادعاه الزوج (ش) يعنى اذا قالت المرأة للوكيل لم تزوجنى فان الوكيل مصدق بلا يمين اذا ادعى الزوج النكاح لانها مقرة بالاذن والوكيل قائم مقامها وان لم يدعه الزوج صدقت هى وظاهر قوله ان ادعاه الزوج ولو كان هو الوكيل ولو صدقته على وقوع العقد وادعت عزله قبل العقد وقال الوكيل بل بعده حكى ابن بشير فى أيهما يصدق قولين وبعبارة وان ادعت عزله قبل العقد وادعى انه عقد قبل العزل فالقول قوله الا أن يطول ما بين التوكيل وعقد النكاح نحو ستة أشهر والا فيقبل قولها ويحمل على العزل (ص) وان تنازع الاولياء المتساوون فى العقد أو الزوج نظر الحاكم (ش) أى اذا كان للمرأة أولياء وهم فى المنزلة سواء أخوة أو بنو اخوة أو أعمام أو بنو أعمام فاختلفوا أيهم يتولى العقد مع اتفاقهم على الزوج أو اختلفوا فى تعيين الزوج بأن يريد كل منهم تزويجها لغير من يريده الآخر ولم تعين المرأة أحد الزوجين والا أجيبت الى ما عينته ان كان كفأ كما مر فان السلطان ينظر فيمن يلى العقد منهم فى الاولى وفيمن يزوجها هو منه فى الثانية فقوله المتساوون فى العقد أى فى الدرجة من نسب أو ولاء (ص) وان أذنت لوليين فعقدا فللاول (ش) يعنى ان المرأة اذا أذنت لوليين فى أن يزوجها كل من رجل فعقد لها كل على زوج فتكون للزوج الاول دون الثانى لانه تزوج ذات زوج ومفهوم وليين انه لو كان الولى واحدا فلا بد من فسخ الثانى ولو دخل بها وفى قوله أذنت دلالة على أنها غير مجبرة وهو واضح (ص) ان لم يتلذذ الثانى بلا علم (ش) يعنى أنه يحكم بها للاول ان انتفى تلذذ الثانى منها بمقدمات وطء فأوقها على المشهور بلا علم منه أو من العاقد له بالاول فهى للاول فى صورتين بأن لم يتلذذ الثانى منها أصلا أو تلذذ بها بعلم وللثانى فى صورة بأن تلذذ بها بلا علم منه انه ثان ومحل كونها للاول اذا تلذذ بها الثانى عالما حيث ثبت علمه بالبينة أى بأن تشهد البينة على اقراره قبل التلذذ بأنه عالم انه ثان وأما لو أقر بذلك فقط بعد التلذذ فلا تكون للاول لاحتمال كذبه وتكون للثانى زوجة ولكنه يفسخ نكاحه عملا باقراره ويكون فسخه بطلاق لانه مختلف فيه كما فى ز (ص) ولو تأخر تفويضه (ش) مبالغة فى مفهوم الشرط أى انه اذا تلذذ بها الثانى بلا علم فانها تكون له ولو كان التفويض أى الاذن للولى الذى عقد للثانى متأخرا عن الاذن لعاقد الاول وقوله تفويضه من اضافة المصدر الى مفعوله والاصل تفويضها له وقال الباجى ان فوضت لاحدهما بعد الآخر فان النكاح للاول ويفسخ نكاح الثانى ولو دخل وقوله (ان لم تكن فى عدة وفاة) شرط فى المفهوم أيضا أى ان الثانى اذا تلذذ

(قوله للرد) أى صريحا وقوله مما قبله أى قوله تزويجها (قوله ان ادعاه الزوج) أل فى الزوج للعهد أى المعهود أى الذى عينه الوكيل (قوله فى أيهما يصدق) انظر هذا مع ما يأتى فى باب الوكالة من أن عزل الوكيل لا يصح الا بالشهرة والاظهار وأما لو عزله سرا فلا يعزل قولا واحدا (قوله وبعبارة وان ادعت الخ) اشارة لترجيح أحد القولين المشار اليهما بقوله فى أيهما يصدق قولين (قوله فان السلطان ينظر) فيقدم الاكفاء فى الثانية فان تنازعوا فى العقد فيقدم أفضلهم فان تساووا فيه فأسنهم فان استووا فيه زوج الجميع وهذا هو الذى يجب المصير اليه وان كان خلاف ظاهر المصنف (وأقول) يمكن حمل المصنف عليه وقوله وترضى أى اذا كانت ممن يعتبر رضاها والا فالمعتبر رضا وليها (قوله وان أذنت لوليين) كلام المؤلف شامل لما اذا أذنت لهما معا أو مرتبين ويحمل هذا التفصيل على انه لما عين لها هذا الثانى كانت ناسية للاول أو اتحد اسم الزوجين أو اعتقدت ان الثانى هو الاول فاندفع ما يقال ما ذكره المصنف لا يتصور لان أشهر القولين انه لا بد أن يعين لها الزوج والا فلها الخيار فان عين كل من الوليين الزوج فلا يتصور فيها هذا التفصيل وتكون للاول مطلقا لعلمها بالثانى وان لم يعين كل منهما الزوج فلها البقاء على من اختارت البقاء عليه سواء كان الاول أو الثانى من غير نظر التلذذ من الاول أو الثانى وقوله أو تلذذ بعلم ولا حد عليه لدخوله عالما بالاول كما فى المعيار أى للخلاف لان ابن سهل لم يقيد استحقاق الثانى لها بالدخول بعدم العلم غير أن قضيته أن يكون مع العلم الفسخ بطلاق مع انه بلا طلاق الا أن يقال هذا خلاف ضعيف جدا وفسخ نكاح الثانى بلا خلاف كما فى التوضيح (قوله لوليين) وكذا الاولياء (قوله يعنى ان المرأة الخ) وكذا المجبر اذا أذن لوليين حكمه حكم المرأة اذا أذنت لوليين (قوله ان لم يتلذذ) والمراد بالتلذذ ارخاء الستور وانظر هل تلذذ الصغير يفوت كالكبير أم لا الا أن هذا خلاف قول الشارح بمقدمات وطء وما قلناه صرح به بعضهم وارتضاه الحطاب لانه قال وانظر لو خلا بها ثم تصادق هو والزوجة على انه لم يقع منه تلذذ ولا وطء ما الحكم هل تكون هذه الخلوة فوتا على الاول أو لا تكون فوتا وظاهر نصوصهم ان الدخول فوت (قوله وللثانى فى صورة الخ) ومحل كونها للثانى أيضا هو أن لا يكون الاول تلذذ بها قبل تلذذ الثانى والا كانت له مطلقا (قوله تفويضها له) أى للعاقد الثانى المفهوم من المقام أو المراد التفويض المنسوب للزوج الثانى والاضافة تأتى لادنى ملابسة

(قوله ان لم تكن حالة التلذذ الخ) أى بأن عقد ودخل فى حياته أو عقد فى حياته ودخل بها بعد عدة وفاته نعم يصدق المصنف بصورة غير مرادة وهو ما اذا كان عقد الثانى فى عدة وفاة الاول ودخل بها الثانى بعد العقد وذلك لانه فى تلك الحالة يتأبد تحريمها على الثانى (قوله أما ان تلذذ بها الثانى) أى وكان العقد بعد وفاة الاول أو قبل وفاته وهى المشار لها بقوله ولو تقدم العقد الخ ثم لا يخفى ان كلام المصنف يفيد انه اذا تلذذ بها فى عدة الوفاة لا تكون له وهل يتأبد تحريمها عليه اذا وطئ فى العدة وقد عقد قبل وفاة الاول أم لا لان العقد وقع على ذات زوج والذى يظهر الاول نظرا لوقوع الوطء فى العدة وهو الذى جزم وابه فى مسئلة المفقود كذا قرروا وأظنه لعج (قوله اختاره من نفسه لا من الخلاف) أى اختاره من نفسه مقابلا به قول ابن المواز (قوله وجواب ز فيه نظر) قال الشيخ أحمد فان قيل ما بيان الخلاف الذى اختار منه ابن رشد فالجواب ان تشبيه ابن المواز ذلك لمن عقد ودخل قبل الموت أو اطلاق يفيد القول الثانى اذ مذهب ابن عبد الحكم أنها لا تفوت على الاول بحال فقد ثبت من هذا قول انها للاول مطلقا وقول انها للثانى مطلقا وحينئذ يتوجه أن يقال ليس ما اختاره ابن رشد أحد القولين بل هو قول ثالث بالتفصيل فكان المناسب لاصطلاح المصنف التعبير بالفعل دون الاسم وقد تقدم ما يشبه هذا فى باب الأيمان بالنسبة للخمى ولعل المصنف لما رأى ان ما اختاره ابن رشد بعض ما تقدم لا غيره جعله مختارا من الخلاف وكذا يقال فيما تقدم ثم ان قول محمد ان ذلك بمنزلة الخ يدل على انه دخل غير عالم وقد صرح بذلك عنه ابن عرفة فى نقله انتهى قال اللقانى وكان المناسب لاصطلاحه التعبير بالفعل فيقول على ما ظهر وهو اعتراض لا شك فى صحته وجواب ز فاسد لان هذا علم بالنقل والرواية لا بالاحتمال (قوله وما وقع فى الشارح) أى من ان محل فسخهما ما لم يدخل بها أحدهما فان دخل كانت لمن دخل بها (قوله لا لاجل بينة) علة لفسخ عقد الثانى (قوله لا لاجل بينة بعلمه) أى فالبينة شهدت باقراره قبل التلذذ انه دخل وهو عالم انه ثان بخلاف صحته شهادة البينة بعد الدخول انه كان أقر قبل الدخول انه عالم بأنه ثان فنى سواء عقد مع علمه أو حدث له العلم بأنه ثان بعد العقد (قوله لا لان أقر الخ) حاصله ان الاقرار بعد الدخول وتحته صورتان الاولى أن يقر فيقول عقدت وأنا عالم بالاول ثم دخلت الثانية أن يقول دخلت وأنا عالم بالاول (قوله ويلزمه المهر كاملا) ولا تكون للاول (قوله وحكم ما اذا قامت بينة) أى قامت بينة أى على اقراره حالة العقد أن هذا الزوج ثان قال عج فتلخص من هذا انه اذا ادعى كل من الزوج أو الزوجة انه علم قبل التلذذ ان الزوج ثان وثبت ذلك ببينة فانها تكون للاول ومثل ذلك ما اذا ادعى الولى انه عقد للزوج وهو عالم بأنه ثان وثبت ذلك ببينة وأما اذا ادعى الزوج بعد التلذذ أنه كان عالما بأنه ثان فانه يفسخ نكاحه بطلاق وأما دعوى الزوجة أو الوكيل فى هذه الحالة فلا يعمل بها وتبقى زوجة للثانى وفائدة الفسخ بطلاق انه لو تزوجها بعد ذلك كانت عنده على طلقتين (قوله ما لم يدخل بها أحدهما) وان دخل بها أحدهما كان أولى بها (قوله وجهل الاحق) جملة حالية مقدر فيها قد

بها غير عالم فانها تكون له ان لم تكن حال التلذذ بها فى عدة وفاة أما ان تلذذ بها الثانى فى عدة وفاة من الاول كأن مات عنها قبل الدخول الثانى ثم دخل بها الثانى بعد موته وقبل انقضاء عدته فيفسخ نكاحه وترد لاكمال عدة الاول وترثه وقوله وفاة لبيان الواقع لا للاحتراز اذ لا تكون العدة هنا الا عدة وفاة لان طلاق الاول انما يكون قبل الدخول والمطلقة قبله لا عدة عليها اذ لا يتأتى أن يكون الاول دخل بها وتكون للثانى وقوله (ولو تقدم العقد على الاظهر) مبالغة فى مفهوم الشرط الثانى أى ولو كان التلذذ فى عدة وفاة الاول تقدم العقد له على موت الاول على الاظهر فيفسخ نكاحه وترث الاول ويتأبد تحريمها عليه وقال ابن المواز يقر نكاحه معها ولا ميراث لها من الاول بمنزلة ما اذا عقد ودخل قبل موته انتهى ورده المؤلف بلو وكان المناسب لاصطلاحه التعبير بالفعل لان ابن رشد اختاره من نفسه لا من الخلاف وجواب ز فيه نظر انظر الشرح الكبير (ص) وفسخ بلا طلاق ان عقدا بزمن أو لبينة بعلمه انه ثان (ش) أى وفسخ عقد كل منهما ان عقدا بزمن واحد تحقيقا أو شكا بلا طلاق سواء حصل دخول منهما أو من أحدهما أم لا وما وقع فى الشارح مما يخالف ذلك لا يعول عليه وتوهم وقوع العقدين فى زمن واحد كالشك فى ذلك كما هو ظاهر كلام أبى الحسن وعقد الثانى لاجل بينة بعلمه انه ثان بلا طلاق أيضا وترد للاول بعد الاستبراء وقوله أو لبينة المعطوف على فاعل فسخ محذوف وأو للتقسيم بمعنى الواو كما ترى والضمير فى بعلمه للزوج بدليل قوله (لا ان أقر) انه ثان أى لا ان أقر الثانى انه عقد وهو عالم بالاول ثم بنى أو أقر بعد بنائه أنه بنى وهو عالم بالاول فيفسخ نكاحه بطلاق لاحتمال كذبه فى دعواه العلم بالاول ويلزمه المهر كاملا وحكم ما اذا قامت بينة على علم الولى انه الثانى كحكم ما اذا قامت على علم الزوج أنه ثان فيفسخ بلا طلاق (ص) أو جهل الزمن (ش) أى وكذا يفسخ النكاحان بطلاق ما لم يدخل بها أحدهما اذا جهل الزمن للعقدين بحيث لم يعلم السابق منهما فان دخلا معا كانت لاولهما دخولا ان علم والا فسخا وصورة أو جهل الزمن انه جهل تقدم زمن أحدهما على زمن الآخر مع تحقق وقوعهما فى زمنين وأما مع احتمال اتحاد زمنهما فهو داخل فى قوله ان عقدا بزمن كما مر (ص) وان ماتت وجهل الاحق

فنى الارث قولان (ش) أى فان ماتت المرأة فيما اذا جهل الزمن وجهل الاحق من الزوجين أى الذى يقضى بالزوجة له لو علم به وهو اما الاول قبل دخول الثانى أو الثانى بعد دخوله فاختلف فى ثبوت الارث للزوجين منها وعدمه على قولين للمتأخرين وأكثرهم على سقوطه وبعبارة ومحل الخلاف اذا كان بين العقدين ترتب وأما ان وقعا فى زمن ولو شكا أو وهما فلا ارث اتفاقا لانه يفسخ بلا طلاق كما مر فهو متفق على فساده (ص) وعلى الارث فالصداق والا فزائده (ش) أى وعلى القول بالارث فاللازم لكل من الزوجين الصداق كله لانه مقر بوجوب ذلك عليه للورثة فلا يستحق شيأ الا بعد دفع ما أقر به ولو لم يكن لها مال الا الصداق ويقع الارث فيه وعلى القول بعدم الارث فاللازم له الزائد على ارثه على تقدير الارث فمن كان صداقه قدر ميراثه فأقل فلا شئ عليه ومن كان ميراثه أقل من صداقه غرم ما زاد على ميراثه لاقراره بثبوته عليه فلو كان ما يرثه أزيد من صداقها لا يكون له شئ ولا عليه كما اذا كان مساويا وان لم يكن لها مال غرم الصداق وبهذا التقرير يظهر الفرق بين القولين وكلام المؤلف حيث ادعى كل منهما أنه الاول وان شكا فلا غرم كما فى تت وعليه فان شك أحدهما فلا غرم عليه ويغرم الآخر الزائد من الصداق على الارث (ص) وان مات الرجلان فلا ارث ولا صداق (ش) أى وان مات الرجلان أو أحدهما والمسئلة بحالها من جهل الاحق فلا ارث لها منهما ولا صداق لها عليهما اتفاقا لان سبب الارث والصداق الزوجية ولم تثبت لانا نشك فى زوجية كل منهما وبعبارة والفرق بين موتها وموتهما أن الزوجية فى موتها محققة وكل يدعيها وهنا لا يمكن دعوى تحقيقها على كل منهما وفى شرح (ه) ما نصه تنبيه سكت المؤلف عن بيان كونها تعتد فى هذه أم لا ولم أر الآن من تعرض له والذى ينبغى الجزم به أن يقال انها تعتد عدة وفاة حيث كان يفسخ النكاح بطلاق وذلك حيث حصل الاقرار بالنكاح أو حصل نكاحها فى زمانين فان كان يفسخ بلا طلاق كما اذا وقع العقدان فى زمن تحقيقا أو شكا فانها تعتد عدة طلاق ولا تجب عليها العدة فى هذه الحالة الا أن يحصل دخول ولو من أحدهما لان نكاحها فى الاول من المختلف فى فساده وفى الثانى من المجمع على فساده تأمل (ص) وأعدلية متناقضتين ملغاة (ش) أى وأعدلية احدى بينتين متناقضتين ملغاة كما لو أقام أحدهما بينة أن نكاحه سابق ونكاح غيره لاحق فأقام غيره بينة على عكسه وكانت احداهما أعدل من الاخرى فان زيادة العدالة كغيرها من المرجحات الآتية فى باب الشهادة غير معتبرة هنا لقيام الزيادة مقام شاهد وهو ساقط فى النكاح دون البيع فتسقط البينتان لتناقضهما وعدم مرجح وحينئذ فيقيد قوله فيما يأتى فى باب القضاء وبمزيد عدالة بغير النكاح وأشار بقوله (ولو صدقتها المرأة) الى أنه لا يقضى بالاعدل من البينتين ولو صدقتها المرأة لانهما لما تساقطا صار الزوجان بلا بينة فلا يلتفت الى قول المرأة حينئذ فلا بد من حذف فى كلام المؤلف أى وأعدلية احدى بينتين متناقضتين ملغاة فحذف المضاف والمضاف اليه الذى هو الموصوف وأبقى صفته للدلالة عليه ولما كان النكاح الفاسد بالنسبة الى الفسخ وعدمه أقساما ثلاثة وهى ما يفسخ قبل الدخول وبعده ان لم يطل وما يفسخ قبل الدخول لا بعده وما يفسخ أبدا شرع فى ذكرها على هذا الترتيب

وقوله ففى الارث قولان مبتدأ وخبر جواب الشرط وقوله الاحق أفعل التفضيل على غير بابه أى المستحق (قوله ففى الارث) أى لتحقق الزوجية وعدم تعيين مستحقها لا يضر وعدم ارث واحد منهما بالكلية بناء على أن الشك فى تعيين المستحق كشكه فى سبب الارث ورأى بعضهم أن القياس دفعه للزوجين لان النزاع فى تعيين مستحقه لا فى أصل وجوبه ولكن رجح عدم الارث ﴿تنبيه﴾ محل القولين اذا ادعى كل انه الاول أو ادعى أحدهما انه الاول وقال الآخر لا أدرى أو علم الاول والثانى وقال الاول للثانى أنت لم تتلذذ وقال الثانى بل تلذذت غير عالم (قوله أى وعلى القول الخ) هذا التقرير صدر به فى لـ وقد نقله بهرام عن اللباب ناقلا له عن بعض المذاكرين له (قوله قدر ميراثه) أى من مالها كما اذا كان يخصه من مالها غير الصداق عشرة دنانير وصداقها عشرة وقوله فأقل ظاهر وقوله ومن كان ميراثه أقل كما اذا كان يخصه من ميراثها عشرة دنانير وصداقها عشرون دينارا فانه يغرم عشرة (قوله وبهذا التقرير يظهر الفرق بين القولين) وذلك لان القول الاول يقول بالارث من مالها كان مالها كثيرا أو قليلا ويدفع الصداق ويرث منه كان قليلا أو كثيرا أو لم يكن لها مال أصلا الا الصداق بخلاف الثانى فانه على تقدير اذا لم يكن لها مال فانه يغرمه ولا ارث واذا كان ما يخصه أكثر من صداقها بأضعاف مضاعفة لا يأخذ منه شيأ (قوله وكلام المؤلف) أى الذى هو قوله وان ماتت وجهل الاحق ففى الارث قولان الى قوله وعلى الارث بادخال الغاية (قوله وكل يدعيها) الواو للتعليل (قوله وذلك حيث حصل الاقرار بالنكاح) هى المشار اليها بقوله لا ان أقر وقوله أو حصل نكاحها فى زمانين وهى المشار اليها بقوله أو جهل الزمن أى وان لم يحصل دخول (قوله وأبقى صفته للدلالة عليه) أى للدلالة على الموصوف بصفته أى وأما الدلالة على المضاف فمأخوذة من المعنى لان موجب المفاضلة بين الامرين انما يكون قائما بأحدهما

(قوله أو من امرأة) كذا في نسخته أو من امرأة الا أن الموجود في غيره من امرأة والاحسن أن يقول المصنف وفسخ نكاح أوصى الزوج فيه بكتم شهود وان من امرأة لانه لابد أن يكون الموصى بالكسر الزوج والموصى بالكتمان الشهود (قوله أو بمنزل) أى عن منزل (قوله الى حكم نكاح السر) لايخفى أن المصنف لم يتكلم على حكم نكاح السر (وأقول) أفاد بهرام أن الحكم البطلان وأفاد الحطاب أن الحكم المراد للشارح هو المنع فقد قال وقول المصنف فسخ يدل بطريق الالتزام على أنه ممنوع قال ابن عبد السلام لا خلاف أعلمه في المنع منه انتهى فاذا علمت ذلك فقول الشارح ثم أشار اما بالصراحة أو بالالتزام فهو بالنسبة للحكم بالالتزام والعلماء قد يستعملون الاشارة فيما يشمل الصريح (قوله والمشهور الخ) مقابله قول يحيى بن يحيى (قوله أنه المتواصى بكتمه) الحاصل ان نكاح السر هو ما أوصى فيه الزوج الشهود بكتمه اذا لم يكن الكتم خوفا من ظالم أو قاض والا فلا يضر وأن ايصاء الولى فقط أو الزوجة فقط أوهما الشهود دون الزوج فلا يضر أيضا وكذا لو اتفق الزوجان والولى على الكتم دون ايصاء الشهود فلا يضر أيضا وكذا نسخة حلولو وفسخ موصي بكتم شهود وان من امرأة الخ ونحوه في المواق فانه قال لعله وفسخ موصى بكتم شهود وان من امرأة فاذا علمت ذلك فقول الشارح انه المتواصى بكتمه أى المتواصى فيه الشهود فاذا كان كذلك فقول المصنف وان بكتم شهود الواو فيه واو الحال وانما فسخ لان الكتم من أوصاف الزنا قال عج فهم من قوله (١٩٤) بكتم شهود أنه لا يكون نكاح سر بايصاء شاهد واحد بكتمه بل يفهم مما تقدم انه لو كثرت الشهود وأوصى بكتمه ما عدا شاهدين يفهم أنه لا يكون نكاح سر وسيأتى للشارح أنه يجعل الواو للمبالغة وسيأتى ما فيه فاذا علمت الذى قررناه يكون قول الباجى ان اتفق الزوجان والولى على كتمه ولم يعلموا البينة بذلك فهو نكاح سر انتهى ضعيفا (قوله امرأة له الخ) فقضيته لو كانت امرأة غيره لم يكن نكاح سر ويقال ان ابن عرفة انما قال امرأة له نظرا للشأن لان الشأن ان ذلك يكتم عن امرأة له (قوله أو يكتموا ذلك عن أهل منزله) عبارة بهرام في حله أو يكتموا ذلك في المنزل الذى نكح فيه ويظهروه في غيره أو عكسه فاذا علمت ذلك فيستغنى عن ذلك بقوله عن امرأة لانه اذا كان عن امرأة فأولى المنزل (قوله ونحوها) ان كان المراد فأزيد فلا يتوهم وان كان المراد اليومان فما بعده موافق له فلذلك قال بعض والمراد بالايام الجنس أى جنس الايام أى المتحقق في اثنين فيصدق باليومين (قوله لانه مختلف فيه) وذلك لانه رؤى لاصحاب مالك ان هذا النكاح جائز وهو مذهب أبى حنيفة والشافعى (قوله على المشهور) أى خلافا لما أفاده ابن الحاجب (قوله أى بكتمه) لايخفى أن بكتمه نائب الفاعل فهو عمدة تحذف الجار ثم المضاف فانفصل الضمير واستتر في عامله (قوله وبالغ الخ) لايخفى ان ما قبل المبالغة أن يكون الموصى بكتمه هو الشهود والزوجة والولى أى والذى يوصى هو الزوج فقط واذا علمت ما ذكر فالمدار على ايصاء الشهود بالكتم فحينئذ يصح أن تكون الواو للمبالغة بالاعتبار المذكور وان تكون الواو للحال كما قررنا أولا تبعا لبعض الشراح (قوله للرد على يحيى بن يحيى) لايخفى ان الرد على يحيى بن يحيى لا يكون بالواو للمبالغة بل تكون الواو للحال أيضا على انه اذا كانت للمبالغة يكون الرد بما قبل المبالغة وما بعدها بخلاف ما اذا جعلت الواو للحال فالرد ليس بالواو بل الرد بتبيين كون نكاح السر هو الموصى بكتم الشهود (قوله والطول هنا) أى خلاف الطول في نكاح اليتيمة (قوله وعوقبا) أى الزوجان ما لم يكونا مجبرين والا فالعقاب على الاولياء والارجح نصب الشهود مفعول معه لضعف رفعه عطفا على ضمير الرفع لعدم الفصل * والنصب مختار لدى ضعف النسق *

فقال (ص) وفسخ موصى وان بكتم شهود أو من امرأة أو بمنزل أو أيام ان لم يدخل ويطل (ش) يشير بهذا الى حكم نكاح السر والى معناه والى ما يترتب عليه والمشهور أنه المتواصى بكتمه ولو شهد فيه جماعة مستكثرة وقال يحيى بن يحيى هو أن لا يشهد فيه شاهدان قبل الدخول واذا فرعنا على المشهور فلا فرق بين أن يسأل الشهود أن يكتموا ذلك من امرأة دون أخرى وظاهره امرأته أو غيرها وهو ظاهر ما حكاه المؤلف عن الواضحة وفى كلام ابن عرفة امرأة له أو يكتموا ذلك عن أهل منزله دون غيرهم أو يكتموه ثلاثة أيام ونحوها رواه ابن حبيب اللخمى ولو يومين فقط فان ذلك كله نكاح سر وهذا كله اذا كان التواصى بالكتمان قبل العقد أو حينه وأما لو أمر الشهود بالكتمان بعده فانه ليس نكاح سر ويؤمرون باشهاره ولابد أن يكون للزوج فى نكاح السر مدخل فلو استكتم الولى والزوجة دون الزوج لا يضر وأما ما يترتب على هذا النكاح فأمران أحدهما الفسخ بطلقة لانه مختلف فيه ومحل فسخه ما لم يدخل ويطل فان دخل وطال فلا فسخ لحصول مظنة الظهور المطلوب على المشهور وتعقب قول ابن الحاجب يفسخ بعد البناء وان طال على المشهور بأنه غير موجود فضلا عن كونه المشهور فقوله وفسخ أى بطلاق ولها المسمى بالدخول ان كان والا فصداق المثل وقوله موصى أى بكتمه بدليل المبالغة وبالغ بقوله وان بكتم شهود فقط دون الزوجة والولى على المشهور للرد على يحيى بن يحيى القائل بأن نكاح السر هو أن لا يشهد فيه شاهدان قبل الدخول كما مر والطول هنا بما يحصل فيه الفشو والثانى أنه يعاقب الزوجان والشهود مع العمد لا مع الجهل واليه الاشارة بقوله (وعوقبا والشهود) وظاهره وان لم يحصل دخول وهو ظاهر لارتكابهم العصيان

وظاهر المصنف ولو شهدوا عند من يرى جواز ذلك لان الانسان لا يجوز له أن يشهد الا بما يجوز فى مذهبه (قوله الا نهارا) أى أو ليلا أى أو بعض ذلك (قوله هذا عطف الخ) فيه مسامحة اذ المعطوف جملة وهو فسخ قبل الدخول وجوبا والمعطوف عليه هو قوله وفسخ النكاح المتواصى بكتمه (قوله عند ابن القاسم) ومقابله يفسخ ولو دخل (قوله لانه يزيد وينقص) لانه اذا كان الشرط منه يكون الصداق أزيد واذا كان منها يكون الصداق قليلا (قوله لاحدهما) والاولى أن يزيد أولهما الا أن اقتصاره على ماذكر يوهم أنه يفسخ عند الخيار لهما مطلقا لانه أشد وليس كذلك قاله الشيخ أحمد (قوله أو على ان لم يأت بالصداق لكذا فلا نكاح وجاء به) وأما ان وهبت له وقبله فالظاهر انه كحكم ما اذا أتى به من التفصيل (قوله ويثبت بعده بالمسمى) وهذا اذا سمى شيأ وكان حلالا والا فصداق المثل والنكاح فى هذه والتى قبلها فاسد لعقده (قوله عند الاجل) أى عند تمام الاجل أى فى اليوم المتمم للاجل وأما قوله حتى انقضى الاجل أى بعد تمام الاجل (قوله فلا نكاح بينهما قولا واحدا) لا قبل الدخول ولا بعده لانه لم يحصل عقد بالكلية لانه معلق ولم يحصل المعلق عليه الا أن تعبيره بالفسخ يدل على انه منعقد (قوله وظاهره) أى ظاهر قول التوضيح فلا نكاح بينهما قولا واحدا الخ هذا معناه قال الشيخ أحمد قول المصنف وجاء به مفيد لامرين أحدهما ان المجىء لا يصير بسببه صحيحا الثانى انه ان لم يجئ به يفسخ قبل الدخول وبعده وهذا كالصريح فى كلام ابن رشد (قوله الا خيار المجلس) بحث فيه بعض الشيوخ بأن اشتراطه فى البيع يفسد فأولى النكاح بل البيع أولى بالصحة لان الخيار عهد فيه فى الجملة وأجاب بأن النكاح مبنى على المكارمة فسومح فيه مالم يتسامح فى غيره (قوله أو لتفريق الصفقة) كعبد يساوى ألفين على أن يعطيه ألفا مثلا أى انه جعل بعض السلعة بيعا و بعضها صداقا فيلزم اجتماع البيع والنكاح ويثبت بعده بصداق المثل ولعل تسميته تفريق صفقة مع انه جمع بين بيع ونكاح فى صفقة ان القصد بصفقة النكاح وحدتها وكذا بصفقة البيع فقد فرق الصفقة عن وحدتها (قوله أو على ان لها نفقة مسماة فى كل شهر) لعل وجه ذلك لانه يحتمل أن يطرأ ما يقتضى أن لا تكفى تلك النفقة المرأة المذكورة والظاهر أنه يدخل فى ذلك ما لو جعل لها دراهم معينة فى كسوتها كل سنة لاحتمال ارتفاع السعر (قوله ولو شرط نفقة الكبير الخ) كذا فى نسخة الشارح وفى العبارة حذف والتقدير نفقة زوجة الكبير (قوله الا أن ترضى الزوجة الخ) مفاد النقل ان هذا الاستثناء مرتبط بقوله ولو شرط نفقة الكبير الخ ولكن الظاهر أنه لا فرق بين ذلك و بين ما قبلها فى جواز ذلك وقوله لكون النفقة كذا فى نسخة الشارح باللام وهي بمعنى الباء (قوله لانها ليست بدين ثابت فى الذمة) فيه نظر على قاعدة المذهب

العصيان لكن قال ابن ناجى ان المعاقبة انما تكون بعد الدخول أى وان لم يحصل فسخ (ص) وقبل الدخول وجوبا على أن لا تأتيه الا نهارا (ش) هذا عطف على قوله ان لم يدخل ويطل أى وفسخ النكاح المتواصى بكتمه ان لم يدخل و يطل وفسخ قبل الدخول وجوبا اذا نكح بشرط أن لا تأتيه أو يأتيها الا نهارا أو ليلا و يمضى بالدخول عند ابن القاسم و يسقط الشرط ولها مهر المثل وان كان فاسد العقد لما فى الشرط من التأثير فى الصداق لانه يزيد و ينقص لذلك وانما كان يثبت بعد الدخول بخلاف نكاح المتعة لدخوله هنا على دوام النكاح بيده الى الممات وتنصيف الزمن لا تأثير له فى العقد بعد الدخول وانما قال المؤلف وجوبا لئلا يتوهم ان هذا النكاح لما كان يمضى بعد الدخول يكون الفسخ فيه استحبابا فدفع ذلك التوهم (ص) أو بخيار لاحدهما أو غير أو على ان لم يأت بالصداق لكذا فلا نكاح وجاء به (ش) أى ومما يفسخ قبل الدخول وجوبا و يثبت بعده بالمسمى ما اذا تزوجها على خيار يوما أو أكثر للزوج أولها أو لغيرهما ولى أو غيره وكذلك الجواب فيمن تزوج امرأة على أنه ان لم يأت بالصداق الذى وقع به العقد أو بعضه الى أجل كذا فلا نكاح بينهما وأتى به عند الاجل أو قبله وان لم يأت به حتى انقضى الاجل فلا نكاح بينهما قولا واحدا قاله فى التوضيح وظاهره أنه يفسخ أبدا ومثله ان لم يأت به أصلا والباء فى بخيار بمعنى على الا خيار المجلس فلا يضر على المعتمد (ص) وما فسد لصداقه (ش) هو معطوف على موصى بكتم شهود فيؤخذ منه ان ما مر فاسد لعقده أى ومما يفسخ قبل الدخول لا بعده ما فسد من النكاح لصداقه اما لعدم جواز بيعه كآبق أو لتفريق الصفقة كنكاح مع بيع أو لتضمن اثباته رفعه كدفع العبد فى صداقه وسيأتى ذلك كله (ص) أو على شرط يناقض كأن لا يقسم لها (ش) معطوف على قوله على أن لا تأتيه الا نهارا لانه مما فسد لعقده أى أو وقع النكاح على شرط يناقض المقصود منه كشرط أن لا يقسم لها فى المبيت مع غيرها وأعاد العامل لبعده وكعقده على أن لا ميراث بينهما أو على ان لها نفقة مسماة فى كل شهر وكذا لو شرط نفقة زوجة الصغير أو السفيه أو العبد على الاب أو السيد و يفسخ قبل و يثبت بعد بمهر المثل و يسقط الشرط و يكون على الزوج فى الجميع ولو شرط نفقة الكبير المالك أمر نفسه فى نفس العقد على غيره كان الجواب كذلك ابن حبيب الا أن ترضى الزوجة لكون النفقة على غير الزوج فيثبت العقد ومثل ذلك لو أعطى الزوج حميلا بالنفقة لانها ليست بدين ثابت فى الذمة كالمهر فيفسخ قبل و يثبت بعد لان شرط الحميل بالنفقة كشرطها على

ان الجملة تكون بدين لازم أو آيل الى اللزوم الا أن يقال تشرط الحمل بالنفقة كشرط النفقة على غير الزوج ذكره في لك (قوله وهذا الخ) أي محل كون الفسخ في التزام النفقة على الاب أو السيد (قوله مالم يبين الخ) ومثل ذلك يجري في العبد فلو اشترط في أصل النكاح نفقة زوجة العبد على سيده لكان فاسدا يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بمهر المثل ويبطل الشرط ويكون على العبد ووجهه انه قد يموت السيد قبل انقضاء العصمة ولو شرط انه ان مات قبل انقضاء العصمة لرجعت على العبد جاز كما أفاده الحطاب (قوله فسد اتفاقا) والحكم ماتقدم من الفسخ قبل الدخول والحاصل انه اذا شرط نفقة الزوجة على أبي الصغير والسفيه وسيد العبد فاختلف فيه بالجواز وعدمه والمعتمد المنع ومحل هذا الخلاف الى آخر ما قال وأما اشتراط نفقة زوجة الكبير فاتفق على المنع ولا يدخله الخلاف في المسئلة الاولى لظهور الغرر والفساد في هذه كما أفاده الحطاب (قوله ولو اختلفا في الطوع والشرط الخ) هذا جار في السيد والصبي والسفيه كما أفاده الحطاب (قوله فالقول قول مدعي الشرط للعرف) قال في لك قلت وانظر هل يعارض ماذكروه هنا في العبد قول المؤلف ونفقة العبد في غير خراج وكسب الا لعرف لان الاصل استواء العرف والشرط أو يفرق هنا بينهما انتهى لك (قوله اذا شرط أن يؤثر عليها غيرها) هذا يكون منه وقوله أو يؤثرها على غيرها هذا يكون منها أو من وليها (قوله أو لا يعطيها الولد) لعل المراد أن لا يعطيها الولد انه لو حصل فراق لا تستحق حضانة الولد ولا تأخذه (قوله فان النكاح معه صحيح) أي ولا يفسخ قبل ولا بعد ولا يلزم الوفاء به وانما يستحب فقط وهذا الكلام فيما لا تعليق فيه فان علق طلاقها أو طلاق من يتزوجها عليها على التزويج أو طلاقها أو عتق من يتسرى بها عليها على وقوع ذلك منه وقع ما علقه عند وقوع المعلق عليه (قوله ومطلقا كالنكاح) الكاف بمعنى مثل معطوف على نائب فاعل فسخ ومطلقا حال من النكاح أي فسخ مثل النكاح لاجل وما أشبهه حالة كون النكاح لاجل مدخولا فيه أو غير مدخول فيه فان قلت ما يشبه النكاح لاجل فالجواب ان المراد بشبهه مالم يصرح فيه بالتأجيل كأن أعلم الزوج الزوجة بأنه مفارق بعد سفره مثلا كما في تزويج أهل الموسم من مكة بعد سفره وظاهر المصنف كالمدونة وغيرها قرب الاجل أو بعد بحيث لا يدركه عمر أحدهما والفرق بينه وبين عدم وقوع الطلاق على أجل لا يبلغه عمرهما ان المانع اذا وقع في العقد أشد تأثيرا من المانع الواقع بعده قاله ابن عرفة وظاهر كلام أبي الحسن ان الاجل البعيد الذي لا يبلغه عمرهما لا يضر بخلاف ما يبلغه عمر أحدهما فيضر وهل يعتبر على كلامه في قدر سنه ثمانون أو سبعون أو خمس وسبعون الآتية في الفقد وهذا كله اذا أعلم الزوج المرأة أو وليها بما قصده من الاجل وأما ان لم يقع ذلك في العقد ولا اشترطه الا أن الرجل قصده وفهمت المرأة ذلك منه فانه يجوز وقيل بالفساد فان لم تفهم المرأة ذلك فليس بمتعة اتفاقا (قوله وفسخه بغير طلاق) وهو الراجح وهذا يفيد انه مجمع على فساده وحينئذ فمن نكح امرأة نكاح متعة ولم يتلذذ بها له أن يتزوج بأمها (قوله لاجله) أي المعين بينهما لان الصداق يقل ويكثر باعتبار ذلك (قوله لان فساده لعقده) لا يخفى أنه فاسد لعقده الا أنه وجد ما يؤثر خللا في الصداق وهو يوجب صداق المثل (قوله وتعليق النكاح) معطوف على قوله نكاح الخيار (قوله أو ان مضى شهر) هذا نكاح متعة تقدم فيه الاجل (قوله وقصد به انبرام العقد) أي ولو كان هذا وعدا فيهما لم يضر نقل عن غير واحد من القرويين

غير الزوج وهذا مالم يبين انه ان مات الملتزم قبل البلوغ أو الرشد رجعت على الزوج والا جاز اتفاقا ولو شرط سقوطها بموت الملتزم ولا تعود على الزوج الا ببلوغه أو رشده فسد اتفاقا ولو تطوع بها متطوع بعد العقد جاز وسقطت بالموت لانها هبة لم تقبض ولو اختلفا في الطوع والشرط في صلب العقد فالقول قول مدعي الشرط للعرف (ص) أو يؤثر عليها (ش) أي ومما يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بمهر المثل اذا شرط أن يؤثر عليها غيرها أو يؤثرها على غيرها أو لا يعطيها الولد أو على ان أمرها بيدها واذا عثر على الشرط المناقض بعد الدخول ثبت النكاح وألغي أي أبطل الشرط المناقض ووجب لها من القسم وما معه ما يجب لغيرها واليه أشار بقوله (وألغي) واحترز بقوله يناقض عن الشرط المكروه وهو ما لا يقتضيه العقد ولا ينافيه كشرط أن لا يتزوج عليها أو لا يخرجها من مكان كذا فان النكاح معه صحيح ولا يلزم الشرط وكره وعن الجائز وهو ما يقتضيه العقد ولو لم يذكر كشرط أن لا يضر بها في عشرة وكسوة ونحوهما فان ذكره وحذفه سواء كما سيأتي (ص) ومطلقا كالنكاح لاجل (ش) يعني ان النكاح المؤجل وهو نكاح المتعة يفسخ بعد البناء كما يفسخ قبله ويعاقب فيه الزوجان ولا يبلغ بهما مبلغ الحد والولد لاحق وفسخه بغير طلاق وقيل به وهل فيه المسمى بالدخول أو المثل قولان ابن عرفة ولو قيل بالمثل على انه مؤجل لاجله لكان له وجه اللخمي الاحسن المسمى لان فساده لعقده وأدخلت الكاف كل فاسد لعقده غير ما تقدم من نكاح الخيار وتعليق النكاح على اتيانه بالصداق (ص) أو ان مضى شهر فأنا أتزوجك (ش) المعطوف محذوف وهو معطوف على معنى ما مر أي وفسخ ان قال أنا أتزوجك مدة كذا أو قال ان مضى شهر فأنا أتزوجك أي ورضيت بذلك هي ووليها وقصد به انبرام العقد بحيث

لا يحتاج الى استئناف عقد آخر ثم ان المؤلف أجاب عن أربعة أسئلة وهى هل الفسخ بطلاق أم لا وهل التحريم بعقده ووطئه أم لا وهل فيه الارث أم لا واذا فسخ هل للمرأة فيه شئ أم لا فأجاب عن الرابع بقوله فيما يأتى وما فسخ بعده فالمسمى الخ وعما قبله بقوله وفيه الارث وعما قبله بقوله والتحريم بعقده الخ وعن الاول بقوله هنا (ص) وهو طلاق ان اختلف فيه كمحرم وشغار (ش) يعنى أن الفسخ فى النكاح المختلف فى صحته وفساده ولو كان الخلاف خارج المذهب حيث كان قويا يكون طلاقا يعنى أن الفسخ نفسه طلاق أى يحكم عليه بأنه طلاق أى يكون طلقة بائنة لانه يحتاج الى ايقاع طلاق فقولهم فسخ بطلاق أى ان الفسخ متى وقع كان طلاقا فالفظ الزوج أو الحاكم بالطلاق أو لم يلفظ مثال المختلف فيه كنكاح المحرم من أحد الثلاثة بنفسه أو بوكيله بحج أو عمرة وشغار بضع ببضع (ص) والتحريم بعقده ووطئه (ش) يعنى أن النكاح المختلف فيه يقع به التحريم تارة بعقده كما اذا تزوج امرأة وهو محرم مثلا ففسخ نكاحه قبل الدخول بها فانه يحرم عليه نكاح أمها وتارة بوطئه دون عقده كما اذا تزوج امرأة وهو محرم مثلا ففسخ نكاحه بعد الدخول بها فانه يحرم عليه نكاح ابنتها ولو فسخ قبل الدخول لم تحرم عليه (ص) وفيه الارث (ش) أى وفى النكاح المختلف فيه الارث اذا مات أحد الزوجين قبل الفسخ سواء دخل الزوج أو لم يدخل وهذا فى غير نكاح الخيار أما هو فلا ارث فيه كما مر عن المدونة لانه منحل فهو كالعدم بمثابة تلف السلعة فى زمن الخيار ثم استثنى من الارث فقط ما لو كان سبب الفسخ التوارث فقال (الا نكاح المريض منهما) فلا ارث فيه اللحى سواء مات الصحيح أو المريض قبل الفسخ لان سبب فساده وفسخه ادخال وارث (ص) وانكاح العبد والمرأة (ش) عطف على قوله كمحرم أى ان من المختلف فى فساده النكاح الذى وقع فيه ولى المرأة عبدا أو امرأة لنفسها أو لغيرها فلعل ناسخ المبيضة أخره عن محله على أنه فى توضيحه قال ولا أعلم من قال بجواز كون العبد وليا والخلاف فى نكاح المحرم وانكاح المرأة نفسها الا بى حنيفة ثم عطف على قوله اختلف فيه قوله (ص) لا اتفق على فساده فلا طلاق (ش) أى فليس الفسخ طلاقا ولو قال الحاكم أو الزوج أو الولى فسخته بطلاق كما ان فسخ المختلف فيه بطلاق ولو قال من ذكر فسخته بلا طلاق (ص) ولا ارث كخامسة (ش) أى ولا ارث فى النكاح المتفق على فساده اذا مات أحدهما قبل الفسخ كالخامسة ولا عبرة بخلاف الظاهرية (ص) وحرم وطؤه فقط (ش) يعنى أن العقد فى النكاح المتفق على فساده لا ينشر الحرمة بل انما ينشرها الوطء ان درأ الحد كأن يجهل فى الخامسة الحكم وفى الزنا خلاف سيأتى ومقدمات الوطء كالوطء فاذا عقد على خامسة فيحل له أن يتزوج بأمها ولا أثر للعقد فان وطئها أو تلذذ بها انتشر الحرمة واحترز بقوله فقط عن العقد فانه لا يحرم لا عما دون الوطء حتى يخرج مقدماته لانها محرمة كالوطء ولو قال ولم يحرم عقده لكان أحسن ثم شرع يتكلم على الواجب للمرأة فى النكاح الفاسد اذا فسخ أو طلق فيه فقال (ص) وما فسخ بعده فالمسمى والا فصداق المثل (ش) يعنى أن النكاح اذا فسخ بعد البناء ولا يكون فساده الا لعقده أوله ولصداقه فان الواجب فيه المسمى ان كان وصح وان لم يكن فيه مسمى كصريح الشغار أو كان وفسد فالواجب لها صداق المثل (ص) وسقط بالفسخ قبله (ش) أى وسقط المسمى وصداق المثل بالفسخ قبل الدخول وسكت المؤلف هل تستحق المرأة فى الفساد بالموت شيأ أم لا والحكم ان ما فسد لصداقه سواء كان متفقا على فساده أو مختلفا فيه وما اتفق على فساده لعقده وما اختلف فى فساده لعقده وأثر خللا فى الصداق كنكاح المحلل فانه لا يجب للمرأة فى شئ من ذلك شئ بالموت وأما

(قوله المختلف فى صحته وفساده) أى لا المختلف فى جوازه وعدم جوازه اذ لا قائل بجواز الشغار وانكاح العبد (قوله ولو كان الخلاف خارج المذهب) أى المخالف القائل بالصحة أى فمذهبنا قائل بالفساد وغيرنا كالشافعية مثلا قائل بالصحة وقولنا الشغار أى صريح الشغار وفى عب ولا بد فيه من حكم حاكم فهو بائن لا رجعى ومعنى قولهم فسخ بطلاق احتياجه لحكم فان عقد شخص عليها قبل الحكم بالفسخ لم يصح قاله الحطاب (قوله أحد الثلاثة) الزوج والزوجة والولى وقوله بنفسه أى نكح بنفسه أو بوكيله بل ويشترط أن يكون الوكيل حلالا (قوله والتحريم بعقده) أى فيما يعتبر فيه العقد وقوله ووطئه أى فيما يعتبر فيه الوطء (قوله فانه يحرم عليه نكاح أمها) أى دون أبيه وابنه فلا يحرم عليهما نكاح أمها وأما نكاحها فيحرم عليهما (قوله لا اتفق الخ) اعلم أن المختلف فى فساده لا بد من الحكم بفسخه فان عقد على من نكحت فاسدا مختلفا فيه قبل الحكم بفسخه لم يصح العقد وأما المتفق على فساده فلا يحتاج الفسخ فيه لحكم بل لا يحتاج لفسخ أصلا هكذا فى شرح شب وهو غير ظاهر بل مفاد النقل ان المختلف فى فساده لا يحتاج لحكم اذا تراضى الزوجان على الفسخ أو الزوج والولى عليه فتدبر (قوله وسقط بالفسخ قبله) ظاهره حتى فى المختلف فيه فليس كالطلاق قبل البناء فى الصحيح (قوله سواء كان متفقا على فساده) أى كخمر وقوله أو مختلفا فيه أى كآبق (قوله وما اتفق على فساده لعقده الخ) أى كنكاح المعتدة والمرأة على عمتها أو خالتها (قوله وأثر خللا) والمراد بتأثير الخلل فى الصداق أن يوجب نقصا فيه أو زيادة ولعل وجه كون نكاح المحلل يؤثر خللا

في الصداق انه لما كان القصد به اباحتها البائتها اباحة شرعية ولم تستوف فيه الشروط فيتساهل في قلة الصداق لقصد الزوج التحليل به فقط ولا يخفى ان هذا فيما اذا فسخ لا فيما اذا طلق والا تكرر مع ما يأتي فالمصنف حينئذ قد مشى على أحد قولين (قوله أولا فساد بدليل الخ) اشارة الى أن الاستثناء متصل واذا كان كذلك فيرد على المصنف فرقة المتلاعنين قبل الدخول ففيها نصف المسمى لانه يتهم أن يكون لاعنها ليفسخ فيسقط عنه النصف فعومل بنقيض مقصوده وهي فسخ لا طلاق ودعوى الزوج الرضاع المحرم وأنكرته الزوجة فيفسخ وعليه نصف الصداق وأما اذا ثبت الزنا ببينة أو الرضاع ببينة فلا يلزمه شئ لعدم اتهام الزوج نعم لو جعل الاستثناء منقطعا لم يرد عليه ما ذكر وذلك لان النكاح في فرقة المتلاعنين صحيح ابتداء وطرأ له ما فيه الفرقة وكلامه في الفاسد ابتداء ومسئلة الرضاع الغالب طرو الدعوى فيها على صحيح والعقد في نكاح الدرهمين انما لم يكن فاسدا بالنظر لآخرة الامر وهو رضاه باتمام الصداق ولما كان قادرا على اتمام الصداق ولم يكمل ألزمناه نصف الدرهمين (قوله وانما اقتصر الخ) وأجيب بأن نكاح الدرهمين لقب عندهم لكل ما نقص الصداق فيه عن ثلاثة دراهم أو ربع دينار (قوله لدفع توهم الخ) أو لدفع توهم ان الصداق انما يتنصف حيث كان صداقا شرعيا وأما ان كان دونه فيكون له جميعه (قوله ان الاستثناء من الفسخ فقط الخ) أي من الفسخ بعد الدخول

وعبارة الشيخ أحمد فالجواب من وجهين أحدهما ان الاستثناء يحتمل رجوعه لاصل الكلام وهو الفسخ بعده وليس بمراد وان كان صحيحا في نفسه الثاني أنه اذا كان من قوله وسقط فمفاده عدم السقوط وحينئذ فيحتمل أن يقال انها تستحق نصف المفروض حيث كان صحيحا وأما في مثل هذا فتستحق نصف صداق المثل لان هذا المفروض غير معتبر فلذا لم يستغن عن قوله فنصفهما انتهى ويصح أن تقول قوله من الفسخ فقط أي من متعلق الفسخ المشار له بقوله وسقط بالفسخ قبله والتقدير وسقط بالفسخ النكاح قبله الحاصل في كل فاسد الا نكاح الدرهمين فليس الفسخ حاصلا فيه تدبر (قوله أحكام الفسخ الثلاثة) الاول هو قوله فيعتبر طلاقه الثاني قوله وفيه المسمى الخ الثالث قوله وسقط الصداق الخ وحينئذ فقد استكمل المصنف أحكام ان فسخ الفاسد وأحكام طلاقه وأما أحكام الموت فقد ذكرها الشارح رحمه الله تعالى ونفعنا به الآن الشيخ أحمد ذكر عن ابن رشد انه لو كان فساده لعقده ولم يؤثر خللا في الصداق يكون لها نصف الصداق بالطلاق والمسمى بالموت قال الشيخ أحمد وعلى هذا فقوله في العدة أو موت واحد يحمل على الصحيح والفاسد الذي لا تأثير لعقده في الصداق ومقتضى التوضيح ان كلام ابن رشد هو المذهب اهـ (قوله يعني أن النكاح الفاسد اذا فسخ بعد أن تلذذ) لا فرق بين أن يكون متفقا على فساده أو مختلفا في فساده (قوله بحسب ما يراه الامام) أي أو نائبه أو جماعة المسلمين أي بقدر حالها وحاله بأن يقال مثل هذا لا يتلذذ بمثل هذه الا بعوض قدره كذا وكذا (قوله ولولي صغير) اللام للاختصاص فيشمل التخيير عند استواء المصلحة في الفسخ والابقاء وتعين البقاء أو الفسخ عند تعين المصلحة في ذلك (قوله يعني أن الصغير المميز) أي سواء قوي على الجماع أو لا وقوله من غير اذن وليه كان وليه ذكرا أو انثى فان لم يكن له ولي فالحاكم فان لم يكن فالعقد صحيح اهـ لـ (قوله ولو افتضها) الا أن عليه ما شانها ❊ (تنبيه) ❊ قال الحطاب قول المصنف فسخ عقده يريد والله أعلم بطلاق وهذا لانه نكاح صحيح الى آخر ما ذكر (قوله راجع الحطاب) قال الحطاب فرع فلو لم يرد النكاح حتى مات الصغير فالظاهر أن حكمه

ما اختلف في فساده لعقده ولا تأثير له في الصداق كنكاح المحرم فانه يجب لها الصداق بالموت (ص) الا نكاح الدرهمين فنصفهما (ش) أي وسقط كل من المسمى وصداق المثل بالفسخ قبله كان فساده لعقده أو لصداقه أو لهما أو لا فساد بدليل قوله الا نكاح الدرهمين ونحوهما مما هو أقل من ربع دينار اذا أبى الزوج من اتمامه فنصفهما واجب للمرأة لانه ليس فاسدا حقيقة بل في اطلاق الفساد عليه تسامح ولهذا يزاد فرقة المتلاعنين قبل الدخول فالواجب للمرأة نصف المسمى وانما اقتصر على نكاح الدرهمين ومراده ما يأتي في قوله وفسد ان نقص عن ربع دينار أو ثلاثة دراهم الخ تبعا للمدونة وانما قال فنصفهما مع أن الاستثناء يفيده لدفع توهم أن الاستثناء من الفسخ فقط وان كان خلاف السياق وقوله (كطلاقه) مصدر مضاف لفاعله أي ان طلاق الزوج في النكاح الفاسد كفسخه فيعتبر طلاقه ان اختلف فيه لا ان اتفق على فساده فلا يلزم فيه طلاق وفيه المسمى ان طلق بعد الدخول ان كان والا فصداق المثل وسقط الصداق فيه ان طلق قبل الدخول الا نكاح الدرهمين فنصفهما فأفاد بالتشبيه أحكام الفسخ الثلاثة (ص) وتعاض المتلذذ بها (ش) يعني أن النكاح الفاسد اذا فسخ بعد أن تلذذ من المرأة بشئ دون الوطء فانها تعطى شيأ وجوبا بحسب ما يراه الامام من غير تقدير على ما لابن القاسم في ارخاء ستورها وعددها (ص) ولولي صغير فسخ عقده فلا مهر ولا عدة (ش) يعني أن الصغير المميز اذا تولى عقد نفسه من غير اذن وليه فان وليه ينظر ما هو الاصلح واذا فسخه فلا مهر للمرأة على الصغير ولو افتضها لانها سلطته أو وليها على نفسها ولا عدة عليها من وطئه لانه كلا وطء أما لو مات قبل الفسخ فعدة الوفاة دخل بها أو لم يدخل بها ثم انه يجري هنا ما جرى في السفيه من قوله فيما يأتي ولو ماتت وتعين عوته راجع ح فان قلت قد تقرر

حكم السفيه وكذا اذا ماتت الزوجة وانظر ابن عرفة اه (قوله قلت أجاب القرافي الخ) قال المشذالي الاولى في الفرق أن يقال الطلاق حد من الحدود ولا حد على الصبي ولذلك يشطر طلاق العبد والنكاح جرى مجرى المعاوضة فلذلك خير وليه ثم أفاد ان الدليل على ان الطلاق حد من حدود الله لقوله تعالى تلك حدود الله ونصت المدونة أيضا على أنه من الحدود (قوله أو أجيزت) المعطوف محذوف والجملة صفة لموصوف محذوف أيضا والتقدير أو زوج نفسه بشروط أجيزت وقوله فله التطليق ليس جواب الشرط بل الجواب محذوف واللام بمعنى على والتقدير وان زوج بشروط الخ خير في التزامها أو يثبت النكاح وعدم التزامها وحيث لم يلتزم فعليه التطليق أي الفسخ بطلاق (قوله وبلغ) أي فيما يعتبر فيه البلوغ وأما ما يعتبر فيه الرشد فلا يكفي فيه البلوغ ولا يلتفت لكلامه فيه قبل رشده (قوله ذكرا أو أنثى) تعميم في قوله أو غيره (قوله كطلاق من يتزوج بها عليها) أي كأن تزوج عليها فهي أو التي يتزوج بها طالق لا ما لا يلزم المكلف اذا وقعت منه كقوله في العقد لا يتزوج ولا يتسرى عليها فان العقد صحيح ويكره ما ذكر ولا يلزمه ما التزمه وليه ولا يفسخ لا قبل ولا بعد بل يستحب الوفاء به (قوله وعليه يتفرع) أي وعلى القول بأن الفسخ بطلاق يتفرع ظاهر عبارة بهرام انه على القول بأن الفسخ بطلاق يتفرع نصف الصداق وعدمه مع أن الظاهر أن الذي يتفرع على الطلاق نصف الصداق وعلى عدمه عدم النصف المذكور ويؤخذ هذا الذي قلناه من مجموع نقل الشراح وأما شارحنا فيمكن أن تقول قوله وعليه يتفرع أي القول الاول من القولين لا القولان معا ثم بعد هذا كله فكلام المصنف من أصله مخالف للنقل وحاصله ان القائل بالفسخ لا يقول بنصف الصداق فقد فرع ابن رشد وغيره على القول بالفسخ عدم لزوم الصداق وقد حمل ابن رشد وابن عرفة قول ابن القاسم بلزوم نصف الصداق على الوفاق لمن قال بلزوم الشروط لانه مفرع على الفسخ كما فعل المؤلف ومن تبعه أفاده محشى تت (قوله وفي وجوب نصف الصداق) وهو الراجح وهو يدل على أنه قبل الدخول وأما بعده فالصداق كامل (قوله ومحل كون الفسخ بطلاق) المناسب أن يقول ومحل لزوم النصف وعدم لزومه (قوله وأما ان أسقطتها) هذا انما يتأتى فيما اذا قال ان تزوجت عليها فأمرها بيدها لا فيما اذا تزوجت عليها فهي طالق للزوم الطلاق بمجرد وقوع المعلق عليه كما أفاده عب (قوله لزمته الشروط) أي في غير ما يتعلق بالمال والا فالكلام لوليه (قوله وان ادعى عدم العلم بها صدق) وحينئذ تجري الاقوال الثلاثة الآتية (قوله لانها مكنت من لا يلزمه الشروط) اذا كانت بالغة وان لم تكن رشيدة أي حيث لم تكن الشروط متعلقة بالمال فان تعلقت به كأن أسقطت له بعد العقد من الصداق مائة على أن لا يتزوج عليها فانها لا تسقط بتمكينها ولو بالغة حيث لم تكن رشيدة وهو ظاهر ويبعد أن يقال بالسقوط لان هذا من تعلقات العصمة فليس للولي كلام فيه عج (قوله وان دخل قبل العلم) أي وبعد البلوغ كما أفاده بعض شيوخ شيوخنا (قوله فحكى ابن بشير في لزومها) أي وعدم لزومها (قوله بناء على لزومها) راجع للاول المذكور وقوله وسقوطها راجع للثاني المحذوف الذي هو عدم اللزوم وتخييره فيها راجع للثالث الذي هو قوله ثالثها الخ حاصله ان المسئلة ذات أقوال ثلاثة الاول يلزمه ذلك ولا محيد عنه الثاني لا يلزمه أصلا الثالث تخيير فاما أن يمكث مع المرأة فتلزمه أو لا فلا تلزمه ويأتي الاشكال المتقدم وجوابه وصدق في نفي العلم مع يمينه على الاصح (قوله ان العقد)

ان طلاق الصبي لا يقع بالكلية والنكاح يصح عقده فيه ويخير فيه الولي فما الفرق قلت أجاب القرافي بأن عقد النكاح سبب للاباحة والصبي من أهلها والطلاق سبب للتحريم ولم يخاطب به انما يخاطب به وليه كزكاة ماله (ص) وان زوج بشروط أو أجيزت وبلغ وكره فله التطليق (ش) يعني ان الصغير اذا عقد له وليه أب أو غيره ذكرا أو أنثى على امرأة وشرط عليه للمرأة شروطا كطلاق من يتزوج بها عليها أو عتق من يتسرى بها عليها أو عقد هو على نفسه على هذه الشروط وأجازها وليه ثم بلغ الصغير فان رضي بتلك الشروط فالامر واضح وان كرهها فله البقاء فتلزمه وله التطليق فتسقط عنه ولا تعود عليه الشروط ان تزوجها ولو بقي من العصمة المعلق فيها شيء بخلاف من تزوج على شروط وهو بالغ ثم طلقها ثم تزوجها فان الشروط تعود عليه ان بقي من العصمة المعلق فيها شيء لانها عادت بعصمة جديدة وهذا فائدة تخيير الصغير اذا بلغ فلا يقال لا فائدة في النص على التخيير اذ من المعلوم ان لكل زوج التخيير بين الابقاء والطلاق وأفاد قوله فله التطليق أن فراقه بطلاق وهو المشهور وعليه يتفرع قوله (وفي وجوب نصف الصداق) أي وفي وجوبه لها عليه أو على من تحمل عنه اذا طلق وعدم وجوبه فلا يلزمه شيء ولا على من تحمله عنه (قولان عمل بهما) أي عمل بعض القضاة بكل منهما ومحل كون الفسخ بطلاق أو بغيره اذا تمسكت المرأة بالشروط وأما ان أسقطتها فلها ذلك ولو محجورة دون أبيها فيلزمه بالطلاق النصف اتفاقا وكلام المؤلف محله ان لم يحصل دخول أما ان دخل بعد بلوغه وعلمه لزمته الشروط وان ادعى عدم العلم بها صدق بيمينه وان دخل قبل بلوغه سقطت عنه وان علم بها لانها مكنت من لا يلزمه الشروط وان دخل قبل العلم فحكى ابن بشير في لزومها ثلاثة أقوال ثالثها يخير الآن بناء على لزومها له قبل الدخول وسقوطها وتخييره فيها (ص) والقول لها ان العقد وهو كبير (ش) يعني ان الزوج اذا قال عقدت أو عقد لي ولي على هذه

يجوز فتح ان على تقدير حرف الجر أى فى ان العقد وحذفه فى مثل هذا مطرد وكسره على ان الجملة محكية بالقول ان كان ذلك اللفظ عين اللفظ الواقع من المرأة وان كان معناه فيجوز الفتح أفاده الدمامينى (قوله وعلى الزوج البينة) أى وعلى الصبى أو وليه اثبات ان العقد وهو صغير لاتفاقهما على انعقاده وهى تدعى اللزوم وهو أو وليه يدعى عدمه ويريد خلافه (قوله والاحلف الولى) أى ولى المرأة هذا اذا كانت الدعوى من وليها أبا أو وصيا وأما لو كانت منها فتحلف هى ولو سفيهة ويؤخر يمين الصغيرة لبلوغها وأما لو اتفقا على وقوع العقد فى حال الصغر واختلف فى التزام الشرط بعد البلوغ فالقول له بيمين وله ردها على صهره (قوله بائنة) ليست مجرورة لان الطلقة اذا قيدت ببائنة كانت بتاتا (قوله يعنى ان للسيد) اللام للتخيير أى فله الرد ولو كانت المصلحة فى الامضاء لان السيد لا يجب عليه فعل المصلحة مع عبده مطلقا قرب نكاح العبد أو بعد والتقييد (٣٠٠) بالقرب فيه نظر (قوله وله الامضاء على المشهور) مقابله ما قاله أبو الفرج انه يفسخ

الشروط وأنا صغير وقالت المرأة أو وليها بل عقدته وأنت كبير فالقول قولها وعلى الزوج البينة والاحلف الولى (ص) وللسيد رد نكاح عبده بطلقة فقط بائنة (ش) يعنى ان السيد رد نكاح عبده كان قنا أو ذا شائبة من مكاتب فمن دونه اذا تزوج بغير اذنه وله الامضاء على المشهور واذا فسخ يكون بطلقة واحدة بائنة لا أكثر ولا الثانية ان أوقع اثنين واحترز بالعبد من الامة فان نكاحها بغير اذن سيدها يتحتم رده ووارث السيد كهو ولو اختلف وارثوه فى رده وامضائه فالقول قول ذى الفسخ (ص) ان لم يبعه (ش) يعنى ان ما مر من أن السيد له رد نكاح عبده المتزوج بغير اذنه انما هو اذا لم يبعه والا فلا مقال له حينئذ لزوال تصرفه ويقال للمشترى ان كنت علمت بالزواج فهو عيب دخلت عليه والا فلك الرد فان تمسك به فلا رد له لنكاحه واذا سقط رد البائع النكاح ببيعه لعلة زوال ملكه لو عاد لملكه عاد له الرد واليه أشار بقوله (الا أن يرده) أى بعيب التزويج وقد كان حين بيعه غير عالم فيعود له الخيار فيه كما كان قبل بيعه وقوله (أو يعتقه) معطوف على يبعه أى ان رد السيد لنكاح عبده مقيد بأن لا يبيعه أو يعتقه فكل من بيعه وعتقه أى ناجزا مفوت لرده لزوال ملكه بكل منهما ومفهوم يرده انه لو رد بغيره لم يكن الحكم كذلك والحكم أن المشترى اذا اطلع على عيب التزويج ورضيه ورده بعيب آخر فان فيه قولين أحدهما أن البائع يرجع عليه بأرشه لانه لما رضى به كأنه حدث عنده وليس للبائع حينئذ رد نكاحه لانه أخذ أرشه من المشترى والثانى ليس للبائع الرجوع على المبتاع بأرشه وللبائع حينئذ رد نكاحه والاول مبنى على أن الرد بالعيب ابتداء بيع وهو مراد من قال ان الرد بالعيب نقض للبيع من حين الاطلاع عليه والثانى مبنى على أن الرد بالعيب نقض للبيع من أصله أشار الى ذلك الشارح بصيغة فرع وأما ان لم يطلع عليه المبتاع ورده بغيره فللبائع رد نكاحه حيث لم يكن اطلع عليه قبل البيع وهذا يفهم مما ذكرناه عن الشارح بالاولى (ص) ولها ربع دينار ان دخل (ش) يعنى ان السيد اذا رد نكاح عبده والحال انه قد دخل بالزوجة فانها تستحق عليه ربع دينار وفى حكم العبد المكاتب والمدبر والمعتق لاجل أو بعضه وترد الزائد ان قبضته فان أعدمت اتبعت وصريح المدونة وابن عرفة ان ربع الدينار من مال العبد لا من مال السيد (ص) واتبع عبد ومكاتب بما بقى وان لم يغرا ان لم يبطله سيد أو سلطان (ش) يعنى ان العبد والمكاتب اذا عتقا فانهما يتبعان بما بقى للمرأة عليهما بعد ربع دينار غرا المرأة

لانه نكاح فيه خيار وصححه الباجى (قوله ووارث السيد كهو) اذ هو سيده أيضا وان لم يحصل ابتداء الخلل فى سيادته (قوله فالقول قول ذى الفسخ) فان قسموا على أنه ان وقع لذى اجازته جاز لم تجز القسمة على هذا (قوله ان لم يبعه) وليس للمشترى فسخ نكاحه فليس كالوارث والموهوب له كالمشترى وينبغى ان الصدقة كالهبة والكتابة والتدبير بعد التزويج كالبيع (قوله الا أن يرده) فان أعتقه المشترى ثم اطلع على عيب التزويج رجع بارشه على البائع العالم فقط (قوله يرجع عليه بأرشه) وظاهره ولو كان البائع عالما به أيضا (قوله بصيغة فرع) فانه قال فرع لو رضى المشترى بالعبد على ما هو عليه فان نكاحه يمضى على ما تقدم فان اطلع بعد رضاه على عيب قديم فقال ابن بشير له الرد بما اطلع عليه وهل يعد العيب الذى رضى به نقصا لان رضاه يقتضى انه كالحادث عنده للمتأخرين قولان فى ذلك أحدهما انه يرد ما نقص وليس للسيد الاول فسخ والثانى انه لا يرد ما نقص وللسيد الفسخ وأجرى هذا بعضهم على الخلاف فى الرد بالعيب هل هو نقض للبيع من أصله أو نقض له الآن فان جعلناه نقضا له من أصله لم يرد ما نقص وكان للسيد الاول الخيار وان جعلناه نقضا له الآن رد ما نقص ولم يكن للاول خيار اه (قوله بالاولى) وذلك لانه اذا اطلع عليه المبتاع على القول الثانى وقد ثبت للبائع الرد فأولى اذا لم يطلع عليه المبتاع وذلك انه اذا اطلع عليه المبتاع فقد جرى فيه قول بأنه ليس للبائع رد نكاحه ومع ذلك فقد قلنا له رد نكاحه على القول الثانى فأولى ما لم يجر فيه قول بعدم الرد (قوله ولها ربع دينار الخ) أى ان كان بالغا (قوله وان لم يغرا) بالحرية ونسخة ان غرا فمفهومها ان لم يغراها بل أخبرها العبد انه عبد والمكاتب انه مكاتب أو سكتا فلا يتبعان بشئ وعليه اقتصر المتيطى وعليه اختصر المدونة أبو محمد وابن أبى زمنين وأبو سعيد قال اللقانى وهى أحسن واعتمده عج أيضا

(قوله ومحل اتباعهما الخ) المعتمد أن للسيد والسلطان الاسقاط عن العبد وان غر وأما المكاتب فلهما الاسقاط عنه ان لم يغر وكذا ان غر ورجع رقيقا فان خرج حرا فلا يعتبر اسقاطهما عنه (قوله فامتنع أن يجيز) اما ابتداء أو بعد سؤال بان قال لا أرضى أو لا أجيز والظاهر أنه لا يشمل رددت (قوله بان كان بالمجلس) عياض القرب فى المجلس فان طال أياما لم يجزه قاله ابن وهب والمعتبر

بالحرية أو أخبرا هابرقهما لان الحجر انما كان لحق السيد وقد زال بالعتق بخلاف السفيه فلا يتبع كما يأتى لان الحجر عليه لحق نفسه ومحل اتباعهما بما بقى ان لم يبطله السيد عن العبد قبل عتقه أو سلطان بان يرفع السيد الامر اليه أو يكون غائبا لان السلطان يذب عن مال الغائب والمكاتب كالعبد (ص) وله الاجازة ان قرب (ش) أى حيث علم وامتنع من الامضاء فله امضاء ذلك بالشروط وهو اشارة لما فى المدونة من قوله فيها واذا كلم السيد فى اجازته فامتنع أن يجيز ثم أجاز فان أراد باول كلامه فسخا تم الفسخ وان أراد أنه لم يرض ثم أجاز فذلك جائز ان كان ذلك قريبا اه ومعنى قوله ان قرب وقت اجازته من امتناعه بان كان بالمجلس ولم يتهم ولم يطل فليس قسيم قوله وللسيد رده الخ بل هو فرع مقتضب وانما قسيم قوله وللسيد رده الخ هو الاجازة ابتداء من غير تقدم امتناع وهو لا يتقيد بالقرب (ص) ولم يرد الفسخ أو يشك فى قصده (ش) يعنى أن محل كون السيد له الاجازة بالقرب حيث لم يرد بامتناعه الفسخ أو يشك فى قصده بامتناعه هل قصد به الفسخ أو الغضب أما اذا أراد به الفسخ أو شك فيه كان فراقا واقعا ابن محرز و يكون بتاتا احتياطا كتطهر شك فى الحدث قلت هذا مناسب لاحد القولين فى لزوم البتات اذا أوقعه السيد والاحسن خلافه ابن القاسم و يصدق السيد فى عدم ارادة الطلاق فى المجلس ما لم يتهم (ص) وللولى سفيه فسخ عقده ولو ماتت (ش) يعنى أن السفيه البالغ اذا تزوج بغير اذن وليه فله فسخه بطلقة بائنة ولا شئ لها قبل البناء ولها بعده ربع دينار وله امضاؤه لمصلحة و يثبت الخيار للولى ولو ماتت المرأة على المشهور من قول ابن القاسم اذ قد يكون ما يلزمه من الصداق أكثر مما له من الميراث وفى قولهم له الفسخ والامضاء تساهل لتعين الامضاء لمصلحة وتعين الفسخ لعدمها الا أن يقال اللام للاختصاص لا للتخيير أو التخيير ويحمل على ما اذا استوى الامضاء والفسخ فى المصلحة ولو لم يطلع الولى حتى خرج من ولايته ثبت النكاح على الاصح وقيل ينتقل له ما كان لوليه وقوله (وتعين لموته) أى وتعين الفسخ من قبل الشرع لموت السفيه لا من قبل الولى لفوات نظره بموت السفيه ثم ان المرأة لا ترثه (ص) ولمكاتب ومأذون تسر (ش) يعنى انه يجوز للمكاتب والعبد المأذون له فى التجارة التسرى يريد من مالهما والمبالغة فى قوله (وان بلا اذن) من السيد لهما فى ذلك راجعة للمسئلتين لئلا يتوهم فى المكاتب أنه لا بد من الاذن خوف عجزه كالتزويج وفى المأذون لانه فى ماله كالوكيل (ص) ونفقة العبد فى غير خراج وكسب الا لعرف كالمهر (ش) هنا حذف مضاف أى ونفقة زوجة العبد المأذون له فى تزويجها بوئت أم لا تحسب عليه فى غير خراجه وكسبه فتكون فيما وهب له أو يوصى له به أو نحو ذلك ما لم تكن عادة بالانفاق من الخراج والكسب والا أنفق من ذلك واذا لم يجد من أين ينفق ولم يكن عرف بما ذكر فرق بينهما الا أن ترضى بالمقام معه بلا نفقة أو يتطوع بها متطوع وحكم المهر كالنفقة لا يكون من كسبه وخراجه الا اذا جرت العادة أن المهر من ذلك ولا يباع العبد فى نفقة زوجته اللخمى والمدبر والمعتق لاجل كالعبد والمكاتب كالحر

مفهوم أياما فاذا كان كذلك فقوله بان كان بالمجلس لا مفهوم له بل مثله اليوم واليومان لا الثلاثة (قوله بل هو فرع مقتضب) أى فهو قسيم لقوله وللسيد فى الجملة وليس قسيما حقيقة (قوله اذا أوقعه السيد) أى اذا أوقع البتات السيد (قوله و يصدق السيد الخ) فان شك هل أراد فراقا أم لا ففراق ولا اجازة له بعد (قوله ولو ماتت) ورثها حيث حصل الموت قبل الفسخ فان فسخ بعده رد المال فيما يظهر (قوله على المشهور من قول ابن القاسم) ومقابله ما نقل عن ابن القاسم من أن النظر يفوت بالموت و يتوارثان فان لم يكن للسفيه ولى فيأتى قوله وتصرفه قبل الحجر محمول الخ (قوله وقيل ينتقل ما كان لوليه) ضعيف كما قال اللقانى (قوله وتعين لموته) ومفاده أنه بموته يحصل الفسخ ولا يتوقف ذلك على فسخ الحاكم وهو الموافق للنقل الا أنه خلاف ما يفيده كلام الشيخ كريم الدين و يفسخه الحاكم لا الولى لان بموته انقطعت ولايته وانما تعين الفسخ بموته لان فى امضائه ترتب الصداق والميراث بدون فائدة وأما اذا ماتت كان لها الصداق يأخذه ورثتها وللزوج الميراث فأشبها المعاوضة (قوله يريد من مالهما) أى لا من مال السيد قال عج المراد بمال المأذون الذى حصل له من هبة

ونحوها والمراد بمال المكاتب الذى بيده ولا يتأتى فيه تفصيل بان منه ما هو للسيد ومنه ما هو له اه (قوله وان بلا اذن) ظاهره أنه ليس للسيد منعهما من التسرى بخلاف النكاح فله المنع (قوله هنا حذف مضاف) أو نقول ان نفقة مصدر بمعنى انفاق مصدر مضاف للفاعل وأما نفقة ولد العبد فان كان حرا فعلى بيت المال والا فعلى السيد (قوله سواء بوئت أم لا) أى استقلت ببيت أم لا (قوله والمكاتب كالحر) وأما المأذون له فى التجارة فيكون فيما بيده من المال المأذون له فيه وفى ربحه وفيما يأتى به من نحو صدقة لا فى غلته فهو موافق لغير المأذون له فى أن نفقة زوجته لا تكون من غلته ويخالفه فى أنه يكون فى ربح المال الذى بيده

والمبعض في يومه كالحر وفي يوم سيده كالعبد والمراد بالخراج ما ينشأ عن كاجارة وبالكسب ما كان ناشئا عن مال (ص) ولا يضمنه سيد باذن التزويج (ش) يعني أن السيد اذا زوج عبده فان المهر على العبد الا أن يشترطه على السيد ومثل المهر النفقة أي ولا يضمن ما ذكر من نفقة ومهر سيد باذن التزويج بل ولو جبره كما هو ظاهر ما حله المواق وح فليس السيد كالاب ان الصداق عليه حيث جبر عبده ولما كان الجبر على النكاح مخصوصا بالانثى وجبر الذكر على سبيل التطفل عليها المخصوص باشخاص ثلاثة في ذكور ثلاثة على خلاف في بعضها بين ذلك بقوله (ص) وجبر أب ووصي وحاكم مجنونا احتاج وصغيرا وفي السفيه خلاف (ش) يعني أن كلا من الاب ووصيه وان سفل والحاكم يجبر المجنون اذا احتاج للنكاح لا للخدمة بأن خيف منه الفساد لان الحد وان سقط عنه فلا يعان على الزنا وهذا اذا كان مطبقا فان كان يفيق أحيانا انتظرت افاقته كما مر في المجنونة وكذا يجبر الصغير لمصلحة كتزويجه من شريفة أو موسرة أو ابنة عمه وكذا يجبر السفيه وقيل لا يجبر للزوم طلاقه والصداق أو نصفه من غير فائدة واعلم أن محل جبر الوصي في محجوره الذكر حيث يكون له جبر الانثى وانه انما يجبر الصغير حيث كان فيه مصلحة وكذا السفيه على القول به وان كان كل من الاب والوصي محمولا في ذلك على المصلحة (ص) وصداقهم ان أعدموا على الاب وان مات أو أيسروا بعد ولو شرط ضده (ش) يعني أن الاب اذا زوج ولده الصغير أو المجنون أو السفيه ولو تفويضا وكانوا وقت الجبر معدمين فان الصداق يكون على الاب على المشهور ولانه لا فائدة للولد في تعمير ذمته بالصداق مع فقره وعدم حاجته في الحال ولا فرق على المشهور بين حياة الاب أو موته ويتبع به كدين لزم ذمته فلا ينتقل عنه بموته وسواء بقي الولد على فقره أو أيسر بعد جبره ولو قبل الفرض في التفويض ولو شرط الاب الصداق على الولد لم يسقط عنه وأما صداقهم ان زوجهم الوصي أو الحاكم ففي مالهم أو على من تحمل عنهم (ص) والا فعليهم الا لشرط (ش)

(قوله والمراد الخ) هذا كلام الزرقاني قال بعض الشراح وحينئذ فعطف الكسب على الخراج من عطف العام على الخاص تأمل (قوله كاجارة) أدخلت الكاف الجعالة أي أجر نفسه في صنعة أو خدمة (قوله الا أن يشترطه) أي أو يجري به عرف (قوله بل ولو جبره) أي أو باشر العقد (قوله ووصي) ولو أنثى لانه من قبل الزوج (قوله وحاكم) عبر بالحاكم دون القاضي لانه أعم (قوله مجنونا) أصليا مطبقا وان كان جنونه بعد رشده جبره الحاكم فقط لا أب أو وصي لانهم لا ولاية لهما عليه والمراد المجنون الذكر لا الانثى فلا يجبرها الا الاب والوصي على تفصيل سبق في قوله ثم وصي (قوله للزوم طلاقه) فيه انه لا يزوج الا المصلحة والجواب أن يقال لما احتمل وقوع ذلك فالمصلحة كالعدم لاحتمال وقوع ذلك (قوله واعلم ان محل جبر الوصي الخ) ومقدم القاضي مثله (قوله محجوره الذكر) أي الذي هو الصغير ثم بعد هذا فما قاله الشارح رده محشي تت بأن هذا القيد غير معتبر بل المراد مطلق وصي هذا الذي يفيده اطلاق أهل المذهب كالمصنف ويدل عليه جعلهم مقدم القاضي مثله (قوله وكذا السفيه على القول به) أي لا يكون الا المصلحة ولا يتأتى أن يقال في السفيه حيث يجبر لانه بالغ ولا يرد أن الوصي يجبر البالغة ان عين الاب الزوج لان جبرها له معلل بالبكارة فله فيها الجبر ثم لا يخفى أنه تقدم أن المصلحة في الصغير تزويجه من شريفة أي لاكتساب الولد الشرف والموسرة أمرها ظاهر وفي ابنة العم لان شأنها الشفقة بابن عمها هذا ما ظهر لي وهل بنت عم الاب كذلك وهو الظاهر وأما بنت الخالة وبنت الخال فهل هما كذلك والعلة تفيده وحرر فاذا علمت ذلك فظاهر الشارح أن المصلحة في السفيه كذلك الا أن في شرح شب أن الخلاف في السفيه حيث خيف فساده وأمن طلاقه والمناسب عدم الجبر لان السفيهة لا تجبر اذا كانت ثيبا اه (قوله وان كان كل من الاب الخ) أي الا أن الوصي لا بد فيه من ظهور المصلحة (قوله ان أعدموا) أي ولو أعدموا أي ولو كانوا أعدموا وحينئذ فلا اشكال أي أعدموا كلا أو بعضا أي فما أعدموا به فعلى الاب كلا أو بعضا فلو أعدم الاب أيضا اتبع أولاهما يسارا كما قاله الشيخ سالم وفي عبارة أخرى فاذا أعدما يتبع الاب والحاصل انه يتبع الاب في عدمهما وفي عدم الابن ويتبع الابن في ملائهما وفي ملاء الابن فقط ومفاد هذه العبارة أنه لا يتبع أولاهما يسارا بل تقرر على الاب فقط والظاهر العمل بتلك العبارة (قوله على الاب) أي اذا كان المتولي له الاب ولو لم يشترط عليه وأما الوصي فلا يزوج الا الموسر لاجل الصداق ومثله الحاكم وسواء كان الاب موسرا أو معدما ويؤخذ من تركته بعد الموت ولا يقال انها صدقة لم تقبض لانها عوض وفي عبارة أخرى واقتصر على الاب من المجبرين لانه المختص بهذا الحكم أي وأما الوصي والحاكم فلا شيء عليهما وهو عليهم من غير تفصيل (قوله بعد) أي بعد تمام العقد وأشار بلو لقول ابن القاسم أيضا انه على الولد ان شرط عليه وفهم جماعة المدونة عليه وبه جرى العمل عند الشيوخ (قوله فان الصداق يكون على الاب على المشهور) ومقابله ما لابن القاسم أيضا وبه قال أصبغ وابن حبيب ان الاب ان بين أن الصداق على الولد فهو لازم له ولا يكون على الاب شيء منه فقوله وعدم حاجته في الحال لا يظهر في المجنون لما تقدم فيه فاذن يراد وعدم حاجته في الحال بالنسبة للبعض (قوله والا فعليهم) وان أعدموا بعد وقوله الا لشرط ويجري في الحاكم والوصي أيضا

(ش) أى فان لم يكونوا وقت جبر الاب لهم معدمين بل كانوا أغنياء ولو ببعضه فان ما أيسروا به من كل أو بعض عليهم دون الاب وسواء شرط عليهم أو سكت عنه الا أن يشترط على الاب فيكون عليه على المعروف قال الشارح وكل ما تقدم هو منصوص فى تزويج الاب الصغير ونص اللخمى على أن السفيه مثله ولم أر من نص على المجنون كذلك اه (ص) وان تطارحه رشيد وأب فسخ ولا مهر وهل ان حلفا والا لزم الناكل تردد (ش) الضمير المنصوب فى تطارحه راجع الى الصداق السابق ذكره ومعنى التطارح أن كل واحد من الاب والرشيد يريد أن يلزم ذمة الآخر به كما اذا زوج الاب ولده الرشيد وباشر العقد باذنه بصداق ولم يبين الصداق على أيهما فقال الرشيد انما أردت أن الصداق على الاب أو شرطته على الاب وقال الاب انما أردت أن يكون على الابن أو شرطته على الابن فان النكاح يفسخ ولا شئ على واحد منهما ان لم يبن بالزوجة وهل الفسخ وعدم المهر مقيد بقول ابن المواز ان حلفا و يلزمهما الصداق سوية ان نكلا معا و يقضى للحالف على الناكل وحده أو الفسخ غير مقيد بذلك وعلى الاول يبدأ الاب بالحلف لانه المباشر للعقد وقيل يقرع فيمن يبدأ ويفهم من قوله ولا مهر أن الزوج لم يدخل وأما لو دخل فيحلف الاب و يبرأ ثم ان كان المسمى أقل من صداق مثلها أى أو مثله غرم الزوج صداق المثل بلا يمين وان كان أكثر من صداق المثل حلف وغرم صداق المثل قاله اللخمى وانما غرم صداق المثل حيث كان المسمى أقل منه لان المسمى فى هذه الحالة ألغى وصار المعتبر قيمة ما استوفاه الزوج وهو صداق المثل فلا يقال لاى شئ دفع للزوجة ما لم تدعه (ص) وحلف رشيد وأجنبى وامرأة أنكروا الرضا والامر حضورا ان لم ينكروا بمجرد علمهم وان طال كثيرا لزم (ش) يعنى أن الاب اذا زوج ابنه البالغ المالك لامر نفسه أو الاجنبى بزوجة من زعم توكيله أو رضاه أو المرأة بزوجها غير مجبر بزعم توكيلها أو رضاها و ينكر كل من الابن الرشيد والاجنبى والمرأة الرضا بالعقد والامر به والحال أنهم حاضرون للعقد فلا يخلو من ثلاثة أوجه اما أن ينكروا الرضا بالعقد والامر به من غير مبادرة بالانكار فيحلف الابن الرشيد والاجنبى والمرأة على الامرين و يسقط عنهم النكاح والصداق عن العاقد والمعقود له واما أن ينكروا حين علمهم بذلك العقد فلا يمين على واحد منهم سواء كانوا حين العقد حضورا أو غيبا

ماذكر فانه يكون الصداق فى مال المجبور بن أوفى مال من تحمل الا أن يشترط الصداق على الحاكم أو الوصى فيعمل به وظاهره ولو كانا حال الشرط معدمين واعلم أن المصنف تكلم على الجبر وأما لو أذن الاب لولده فى النكاح ولا مال له فتزوج وكتب الصداق عليه ثم مات فطلبت الزوجة صداقها من الاب وقالت اذ ذاك كعقدك عليه قال ابن رشد نزلت بقفصة وأفتى الشيخ عبد الحميد بن أبى الدنيا انه لاشئ على الاب وهو الظاهر كقولهم فى السيد يأذن لعبده اه قاله الشيخ سالم وقد يفرق بان السيد لا يضمن صداق العبد اذا جبره على النكاح بخلاف الاب (قوله وكل ما تقدم هو منصوص الخ) والظاهر أنه اذا أراد به قول المصنف وصداقهم وربما يفهم من بهرام (قوله وهل ان حلفا الخ) أى أو الفسخ مطلقا وهو المذهب وأفهم كلامه أن غير الرشيد ليس كذلك وفيه تفصيل فان كان مليا فالصداق عليه لانه اذا كان عليهم فى حالة جبر الاب لهم فاولى فى حالة عدم الجبر وان كان (٢٠٣) معدما ففى حالة الجبر الصداق على الاب وأما فى حالة عدم الجبر فهل هو كذلك أم لا (قوله فقال الرشيد انما أردت الخ) هذا حل الشارح (قوله أو شرطته الخ) هذا حل البساطى ولكن المسئلة مفروضة فى كلام اللخمى وابن بشير وابن عرفة والتوضيح وغيرهم وعليه قرر من يعتد به من شراحه أن الاب قال انما أردت أن يكون على الابن وقال الابن انما ظننت أن ذلك على أبى وعلى هذا يتفرع قوله والا لزم الناكل أى بمجرد نكوله من غير انقلاب على قاعدة أيمان التهم ابن بشير و يجرى على أيمان التهم لان الزوجة و وليها لا يحققان على أحدهما وعلى فرض البساطى فليس بيمين تهمة لامكان تحقيق الدعوى فلا يتأتى عليه قوله والا لزم الناكل فافهم أفاده محشى تت الا أن الشارح فى ك أجاب عن ذلك فقال فان قيل لاى شئ ما طولب الاب بالصداق لانه اذا زوج الرشيد باذنه فهو وكيل عنه وسيأتى فى باب الوكالة أن الوكيل يطالب بالثمن يقال انما يطالب به حيث قبض السلعة وهنا القابض انما هو الزوج فاتفق البيع والنكاح وكلام المؤلف حيث لم تحقق الزوجة ولا وليها الدعوى على أحدهما (قوله وقيل يقرع فيمن يبدأ) المنصوص الاول (قوله أقل من صداق مثلها) كذا فى نسخته فيزاد أى أو مثله فليست هذه نسخة الشارح (قوله حضورا) حال من الواو فى أنكروا ولا يستغنى بالرضا عن الامر بل لابد منهما أى أنكروا الرضا أى اذا ادعى عليهم الرضا دون الامر وقوله والامر اذا ادعى عليهم الامر أى الاذن فالواو بمعنى أو ولو عطفه بأو كان أحسن وأو اذا دخلت فى حيز النفى فهو بمنصب عليهما معا ولا حاجة لقوله حضورا فانه لا كبير فائدة فيه فكان يقول أنكروا الرضا والامر ان لم ينكروا بمجرد علمهم والعذر له تبع المدونة (قوله فيحلف الابن الخ) فيحلفون ولو ادعوا أنهم لم يعلموا الا بعد تمام العقد اذ حضورهم المجلس يقتضى علمهم على العلم والتعلق حق الغير فان نكل لزم النكاح (قوله واما أن ينكروا حين علمهم) لانه لم يأت من الابن ونحوه ما يدل على الرضا

(وقوله بعد ما حصلت الخ) قال عج ظاهره وإن لم يتقدم له علم بذلك لانه مظنة العلم فان لم يحصل له ذلك المذكور من التهنئة والدعاء وطال الامر بعد العقد ثم لما علم فأنكر بمجرد العلم مع احتمال العلم فالظاهر أنه يحلف أيضا (قوله فلو قامت له بينة) أى علمه بينة (قوله والفرق بين الناكل) أى المشار له بقوله وأما فى الحالة الخ (قوله وغيره) هو من أنكر بعد الطول (قوله هو أن النكول) أى عن اليمين فجعل الموجب النكول عن اليمين لا الانكار (قوله وهو متماد) أى لانه متماد وهو تعليل لقوله انهما أى انما لزمه النكاح انهما اما لا تحقيقا وقوله لا يظهر منه انكار (٢٠٤) أى فى أول الامر فلا ينافى أنه رجع بعد ذلك ولما كان فى ذلك دقة أمر بالتأمل و يجوز أن يكون انما أمر بالتامل لان التمادى انما هو فى السكوت وقد عقبه بالانكار دفعة فليس فيه تماد فان قلت سيأتى ان انكار الزوج ليس طلاقا فكان المناسب تمكينه منها ولا عبرة بانكاره فالجواب أن الامر والرضا لما كانا غير ثابتين هنا بل محتملان وكان النكاح هناك ثابتا بالبينة كان الانكار هنا قويا وهناك ضعيفا (قوله فلها المسمى) أى أو ربع دينار منه ان كان الزوج سفيها أو عبدا تزوج بغير اذن سيده والباء فى بالطلاق وبالفساد سببية (قوله ففاعل رجع هو النصف) أى وما عطف عليه الذى هو قوله والجميع وقوله وبالطلاق الخ أى وما عطف عليه وهو بالفساد فلا اعتراض (قوله ولا يرجع أحد منهم الخ) الحاصل أنه ان صرح بالحمل بان قال والمهر على حمل لا يرجع مطلقا وان صرح بالحمالة بأن قال والمهر على حمالة رجع مطلقا ففرقوا هنا بين الحمل والحمالة وهذا اصطلاح لهم ولا مشاحة فى الاصطلاح لان الحمل أصله أن لا يطالب غير الحامل بشئ والحمالة أصلها الضمان فنظروا فى هذا الباب للالفاظ لانه باب معروف لا باب مشاحة من ثم غير أنه هنا فرقوا بين الحمالة والضمان مع ان الحمالة بمعنى الضمان (قوله أو يكون أى الدفع أو الضمان الخ) الصواب أن الضمير عائد على الضمان المفهوم من قوله وضامن هذا هو الموجود فى كلام الائمة أفاده محشى تت فانظره واعلم أن هذا كله حيث وقع ذلك مبهما أى لم يشترط فيه رجوع ولا عدمه والا فالعبرة بالشرط اتفاقا (قوله حتى يقرر) براء مكررة أو بدال فراء أى يعين لها الصداق و يقرأ بالبناء للفاعل والمفعول ونسخة الدال أحسن (قوله وله الترك) ولو دفعه لها عند الامتناع و يتبع به الحامل ولا يجبر على الدفع ولو كان له مال لانه لم يدخل على غرم شئ فان فارق ثم مات الحامل اتبعت تركته متى طرأ له مال و لو كان الحامل

وأما ان ينكروا بعد طول بعد عقد النكاح فيلزم كلا النكاح فقوله وحلف الخ أى بعد طول يسير بدليل قوله وان طال كثير الزمن والطول بالعرف والقول بأنه يوم أو بعضه قول ابن وهب وهو ضعيف و بعبارة بأن يحصل الانكار بعد تمام العقد و بعد ما حصلت التهنئة والدعاء على حسب العادة ﴿تنبيه﴾ اذا أنكروا بعد الطول وقلنا بلزوم النكاح فانه لا يمكن منها و لو رجع عن انكاره الا بعقد جديد و يلزمه نصف الصداق فلو قامت له بينة واستمر على انكاره لم يمكن منها فان رجع لها فالظاهر تمكينه منها وأما فى الحالة التى يلزمه النكاح فيها ان نكل ولا يلزمه ان حلف فانه يمكن منها بعد نكوله حيث رجع عن انكاره والفرق بين الناكل وغيره هو أن النكول اقرار منه بتكذيب نفسه وبحقية النكاح وغير الناكل وهو من طال سكوته انما يلزمه النكاح انهما اما وهو متماد على انكاره لم يظهر منه تكذيب تأمل (ص) ورجع لاب وذى قدر زوج غيره وضامن لابنته النصف بالطلاق (ش) يعنى أن الاب اذا زوج ولده الصغير أو الرشيد وضمن صداقه أو ذا القدر اذا زوج غيره على أن الصداق عليه أو الاب زوج ابنته لاجنبى وضمن الصداق لها عنه فطلق الولد بعد بلوغه أو من معه قبل الدخول فأخذت الزوجة نصف الصداق فان النصف الآخر يرجع للاب المزوج ولده أو لذى القدر المزوج غيره والضامن لابنته وليس للزوج فيه حق لان المعطى انما قصد بالالتزام أن يكون على حكم الصداق ولو اطلع على فساد النكاح رجع لمن ذكر جميع الصداق يريد اذا وقع التفريق قبل البناء والا فلها المسمى بالدخول كامرّ واليه الاشارة بقوله (والجميع بالفساد) ففاعل رجع فى كلام المؤلف هو النصف و بالطلاق متعلق برجع وكذلك للاب والتقدير ورجع للاب نصف الصداق بالطلاق وذى القدر وضامن لابنته معطوفان على المجرور وهو لاب (ص) ولا يرجع أحد منهم الا أن يصرح بالحمالة أو يكون بعد العقد (ش) أى ولا يرجع أحد من الاب وذى القدر والضامن لابنته على الزوج بما أخذت منه الزوجة من نصف أو كل على ما مر ان كان التزام من ذكر عن الزوج بلفظ الحمل كان فى العقد أو بعده اذ الحمل لا يقصد به الا القربة لانه عطية لا رجوع فيها لمعطيها وان كان التزام من ذكر عن الزوج بلفظ الحمالة يرجع كان فى العقد أو بعده كحمالة الديون وان كان التزام من ذكر عن الزوج بغير اللفظين بل كان بلفظ الضمان أو على أو عندى أو نحو ذلك فان كان حين العقد حمل على الحمل وان كان بعده حمل على الحمالة فقوله أو يكون أى الدفع أو الضمان ونحوه بعد العقد ثم ان كلام المؤلف حيث لا عرف ولا قرينة تخالف ما ذكره من التفصيل وأما ان وجد عرف يخالفه كما اذا جرى العرف بان من دفع عن شخص صداقه أو تحمل به عنه بأى لفظ يرجع به فانه يعمل بذلك وكذا ان قامت قرينة تدل على ذلك (ص) وأما الامتناع ان تعذر أخذه حتى يقرر وتأخذ الحال وله الترك (ش)

سيأتى

عدعيافكنت من نفسها ثم مات فلا شئ على الزوج والمراد بالتعذر التعسر لان التعذر لا يشترط ومفهوم ان تعذر انه لو لم يتعذر الاخذ لكونه مليا فليس لها الامتناع لا يخفى أن تعذر الاخذ يكون فى المعين وغير المعين كما فى التفويض بخلاف الاخذ فلا يكون الا فى معين (قوله حتى يعين لها صداقا فى نكاح التفويض الخ) ظاهر العبارة وان لم يقبضه واليه ذهب بعض الشراح وقال عج عن الشيخ كريم الدين حتى يعينه ويقبضه وهو ظاهر كلام ابن الحاجب وهو ظاهر لانه اذا كان الاخذ متعذرا فلا فائدة فى تقرير الصداق وحده وعلى هذا فيختلف نكاح التفويض الذى الصداق فيه على غير الزوج ونكاح التفويض الذى الصداق فيه على الزوج فانه يكفى فى الثانى التعيين وان لم تقبضه كما يفيده قول المؤلف ولها طلب التقدير (قوله أى وبطل الضمان على وجه الحمل ان ضمنها م)

سيأتى ان للمرأة ان تمنع نفسها من الدخول والوطء بعده الى آخر ما يأتى فى باب الصداق حيث كان الصداق على الزوج وذكر هنا أن لها أيضا ذلك اذا كان على غيره وتعذر أخذه من المتحمل به حتى يعين لها صداقا فى نكاح التفويض وتأخذ الحال بالاصالة أو ما كان مؤجلا وحل فى التسمية وسواء كان الصداق على غير الزوج ويرجع به المتحمل على الزوج أم لا لان الزوجة لم تدخل على تسليم سلعتها مجانا وللزوج الترك ولا شئ عليه فى حالة عدم رجوع من قام به عن الزوج عليه وأما فى حالة رجوعه عليه وهو ما اذا صرح بالحمالة أو كان بلفظ الضمان ووقع بعد العقد فانه ليس له الترك أى الطلاق مجانا بل ان طلق غرم لها النصف وان لم يطلق وغرم لها الصداق لم يتبع به الحامل لان الحامل فى الفرض المذكور اذا دفع شيأ رجع به عليه ولما كان التزام المهر حملا وحمالة وغيرهما كما مر وكان الحمل صلة لا رجوع فيه جرى مجرى الوصية اذا وقع فى المرض فيبطل للوارث وينفذ من الثلث لغيره أشار الى ذلك بقوله (ص) وبطل ان ضمن فى مرضه عن وارث (ش) أى وبطل الضمان على وجه الحمل ان ضمن أحد مهرا فى مرضه المخوف عن وارث ابن أو غيره لانها وصية لوارث والنكاح صحيح فلو كانت المرأة قبضته من الضامن ثم مات ردته وان كان الزوج كبيرا وقد دخل أو صغيرا ودخل بعد بلوغه اتبعته الزوجة به ففاعل بطل الضمان على وجه الحمل وأما على وجه الحمالة فتصح فى المرض للوارث من الثلث وفهم من قول المؤلف عن وارث صحته عن غير وارث أجنبى أو غيره ويكون وصية من الثلث ولما كان من صوره ضمان الاب صداق ابنته عن زوج غير وارث خصها بالذكر للخلاف فيها بقوله (لا زوج ابنته) فيجوز له لانه لغير وارث ولما كانت الكفاءة مطلوبة فى النكاح طلبا لدوام المودة بين الزوجين أعقب المؤلف ما ذكره من أركان النكاح بالكلام عليها لما قيل انها حق لله وشرط فى صحة العقد بقوله (ص) والكفاءة الدين والحال (ش) الكفاءة لغة المماثلة والمقاربة والمراد بالدين التدين أى كونه غير فاسق لقوله ولها وللولى تركها أى ترك الكفاءة بمعنى التدين أى زيادة الديانة لا بمعنى الدين أى الاسلام لانه ليس لها ولا للولى تركه وتأخذ كافرا والمراد بالحال السلامة من العيوب التى يثبت للزوجة بها الخيار لا من العيوب الفاحشة خلافا لما قاله فى التوضيح فان قلت تفسير الكفاءة بالمماثلة والمقاربة لا يوافق ما فسرها المؤلف به قلت المراد بالمماثلة والمقاربة المماثلة والمقاربة فى الدين والحال (ص) ولها وللولى تركها (ش) أى وللمرأة بكرا أو ثيبا مع وليها ترك الكفاءة والرضا بالفاسق بالجارحة

لا يخفى ما فى ذلك من الركة الا أن يضمن ضمن معنى وقع وقوله وقد دخل الخ أى أو أراد الدخول فان لم يحصل شئ من ذلك فلا شئ عليه وقوله ولما كان من صوره أى المفهوم أى فقوله لا زوج محترز قوله عن وارث أى ولو أتى بالمفهوم بتمامه لقال لا كزوج ابنته (قوله فتصح فى المرض للوارث من الثلث) انما تقيد بالثلث لانه تبرع فى الجملة (قوله لا زوج ابنته) أجنبيا كان أو قريبا غير وارث فلا يبطل الا فيما زاد على الثلث فيبطل اتفاقا الا أن تجيزه الورثة فان لم يجيزوه خير الزوج بين دفعه من ماله أو يترك النكاح ولا شئ عليه (قوله لما قيل انها حق لله الخ) أى والمذهب انها ليست حقا لله ولا شرط فى صحة العقد لقوله ولها وللولى (قوله لغة المماثلة والمقاربة) أى مطلق المماثلة والمقاربة الا أن صيغة المفاعلة تقتضى مقاربة من الجانبين أى كل منهما قارب الآخر ولا تقتضى المماثلة فحينئذ يشكل الحال الا أن تكون الواو بمعنى أو والظاهر انه أراد بالمقاربة عين المماثلة

(قوله لا من العيوب الفاحشة) مطلقا سواء ثبت بها الخيار أم لا بل المراد ما يثبت به الخيار كالجذام والبرص والجنون ويمكن أن يكون أراد بالفاحشة ما ترد بها بخلاف الداء المعروف عند الناس بالمبارك فانه ليس من العيوب التى يثبت للزوجة بها الخيار وان كان من العيوب الفاحشة فقد نقل لنا شيخنا السلمونى عن الشارح ما قلناه من ان المبارك لا يثبت به الخيار (قوله فان قلت تفسير الكفاءة) فيه ان الذى تقدم معنى لغوى فلا يرد الاعتراض وكانه فهم أن هذا المعنى اللغوى مراد فى الفقه (قوله قلت المراد الخ) حاصله انه ليس المراد مطلق مماثلة ومقاربة بل المراد المماثلة والمقاربة فى الدين والحال وحينئذ فكلام المصنف فيه حذف والتقدير الكفاءة المماثلة فى الدين والحال الا انه يرد أن المعنى اللغوى مطلق فتدبر (قوله والرضا بالفاسق بالجارحة) ولو سكيرا يؤمن عليها منه لتمحض الحق لهما ويكون النكاح صحيحا على المعتمد فان لم يؤمن عليها رده الامام وان رضيت لان الحق لله تعالى حينئذ لوجوب

حفظ النفوس (قوله الفاسق بالجارحة) والفاسق بالاعتقاد فهو كالفاسق بجارحة أو أشد لانه يجرها الى اعتقاده ومذهبه بناء على انه غير كافر والحاصل أن الاجماع منعقد على حرمة نكاح الكافر المسلمة كما فى التوضيح و يفسخ ولو أسلم بعده و يؤدب الأن يعذر بجهل قال أبو الحسن الصغير وان زوج ابنته من سكير فاسق لا يؤمن عليها رده الامام وان رضيت وكذلك اذا أوصى أن تزوج ابنته من سكير فاسق لم يجز ذلك عليها كما لو فعله الاب (قوله فان تركتها المرأة فحق الولى باق) قال الشيخ سالم فان رضيت بغير كفء فللاولياء الفسخ مالم يدخل ابن خويزمنداد فان دخل فلاشك فى عدم الفسخ ثم ان ظاهره ان الرجل لو كان معترضا أو نحو ذلك من عيوب الفرج و رضيت المرأة ولم يرض هو يكون القول قوله (قوله فطلق) قال الزرقانى هى الفاء الفصيحة وفيه نظر لان الراجح أن الفاء الفصيحة هى الواقعة فى جواب شرط مقدر وهنا ليس كذلك كما فى شرح (٣٠٦) عب بل الفاء للترتيب فقط بدون تعقيب لكن ماذكره الشارح هنا فى الفاء الفصيحة أحد أقوال (قوله وانقضت العدة) وأما لو لم تنقض العدة فهى زوجة ولا كلام لها ولا لوليها (قوله وللام) أى المطلقة وأسقطه المصنف لانه وصف طردى خرج على سؤال سائل (قوله التكلم) أى بان ترفع للحاكم فينظر فيما أراده الاب هل هو صواب فيردها اليه أم لا وقوله فى تزويج أى فى ارادة تزويج (قوله من فقير) ابن أخ له أو غيره فأسقط المصنف ابن الاخ لانه وصف طردى خرج على سؤال سائل وفى لـ ع ن تقرير قوله فى تزويج ابنته وغير الاب أولى بذلك وأما الام فخاص بها مطلقة أم لا ومثل الفقر من يغترب بها عن أمها مسافة خمسة أيام و يشكل هذا الفرع بما تقدم من قوله الا كخصى أى فليس للاب أن يجبر ابنته على الخصى ونحوه من العيوب الفاحشة أى وأما الفقر فلم يذكروه فله جبرها ولا كلام لاحد حتى للام مع جعلهم هنا للام التكلم الا أن يقال مبنى ماهنا على أن المال يعتبر فى الكفاءة ولا مانع من بناء مشهور على ضعيف (قوله فترى) بفتح الهمزة ولم تكن موجودة فى نسخته الا انه على حذف الهمزة (قوله والمولى متكلما) أى تكلما (قوله ثم أعاد عليها) أى مؤكدا لقوله نعم (قوله لم يستقم مع قوله نعم) أجيب بانه مستقيم وان قوله نعم معناه أجبت سؤالك قال جماعة من الشيوخ رواية الاثبات أصح قاله البدر وقال بعض شيوخنا وتقديم المصنف قول مالك وتقديمه الاثبات على قول ابن القاسم وعلى رواية النفى يشعر بترجيحها اهـ (أقول) وقضية ماتقدم أن الراجح كلام ابن القاسم من أنه ليس لها التكلم أى الالضرر بين أى من حيث الفقر (قوله و يعنى بالضرر ضرر البدن) أى كالجنون والجذام والبرص (قوله لم يتكلم على الفقر المضر بها) أى وأما الامام فقد تكلم على الفقر المضر بها أى فقول ابن القاسم الالضرر بين أى الالفقر بين مضر بحالها (قوله حيث كان يلحقها الضرر البين) أى بفقر ابن الاخ وهو المراد بقول ابن القاسم الالضرر بين (قوله لم يجعل لها التكلم) فقط سواء كان يحصل بفقر ابن الاخ الضرر البين أم لا (قوله بما اذا لم يكن ضرر) يحصل لها بفقره (قوله وللشيوخ فى الوفاق) أى بان ابن القاسم تكلم على صداق

والمعيب الفاحش العيب فان تركتها المرأة فحق الولى باق وبالعكس وعلى هذا فالمؤلف أعاد الجار للعطف على الضمير المخفوض لا لكون كل منهما كافيا فى الترك دون الآخر (ص) وليس لولى رضى فطلق امتناع بلا حادث (ش) يعنى أن الولى اذا رضى بغير كفء وزوج منه ثم طلق طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت العدة وأراد عودها فرضيت الزوجة وامتنع الولى منه فليس له الامتناع حيث لم يحدث فيه مايوجب الامتناع و يعد عاضلا (ص) وللام التكلم فى تزويج الاب الموسرة المرغوب فيها من فقير ورويت بالنفى ابن القاسم الالضرر بين وهل وفاق تأو يلان (ش) ونص المدونة وقد أتت امرأة مطلقة الى مالك فقالت ان لى ابنة فى حجرى موسرة مرغوب فيها فاراد أبوها أن يزوجها من ابن أخ له فقير وفى الامهات معدما لامال له فترى لى فى ذلك متكلما قال نعم انى لأرى لك متكلما عياض و كذا رو يناه بالايجاب لا على النفى ولا يصح الكلام الا به لانها سألت أن لها تكلما قال نعم ثم أعاد عليها أنه رأى لها متكلما ومن روى فلا أرى أى على النفى لم يستقم مع قوله قبل نعم واختل المعنى وناقض بعض كلامه بعضا ثم قال ابن القاسم بعد الكلام السابق وأنا أراه ماضيا الالضرر بين واختلف فى قول ابن القاسم هل هو خلاف لقول مالك أو وفاق فمنهم من حمله على الخلاف وهو مذهب سحنون وقال بقول ابن القاسم أقول قال و يعنى بالضرر ضرر البدن وأما الفقر فلا ومنهم من قال هو وفاق ولعل ابن القاسم لم يتكلم على الفقر الفادح المضر بها وانما تكلم على أن ابن الاخ بالاضافة الى مالها فقير لسعة حالها وكثرة يسرها أو أن ابن القاسم تكلم على ما بعد الوقوع ومالك انما تكلم قبله وقال انها متكلم ولم يقل ان النكاح مفسوخ و بعبارة وهل قول ابن القاسم وفاق أو خلاف وهذا يتأتى على كلا الروايتين أما على رواية الاثبات فوجه الخلاف أن الامام جعل لها التكلم وابن القاسم جعل فعل الاب ماضيا فيقتضى انه لا تكلم لها اذ لو كان لها التكلم لكان لها الرد ووجه الوفاق أن محل قول الامام لها التكلم حيث كان يلحقها الضرر البين كما قال ابن القاسم وأما على رواية النفى فوجه الخلاف أن الامام لم يجعل لها التكلم مطلقا وابن القاسم جعله حيث الضرر البين ووجه الوفاق أن كلام الامام ليس على اطلاقه بل هو مقيد بما اذا لم يكن ضرر وللشيوخ فى الوفاق غير هذا الوجه أيضا (ص)

والمولى وغير الشريف والاقل جاها كفء (ش) يعنى أن كل واحد من هذه الثلاثة كفء لمن هو دونها فى المرتبة فالمولى أى العتيق كفء للعربية وغير الشريف كفء للشريفة والاقل جاها كفء لمن هو أقوى منه جاها (ص) وفى العبد تأويلان (ش) أى وفى كفاءة العبد للحرة وعدم كفاءته لها تأويلان وظاهر قوله وفى العبد ولو عبد أبيها (ص) وحرم أصوله وفصوله (ش) أى وحرم على الشخص ذكرا أو أنثى أصوله وهو من له عليه ولادة مباشرة أو بواسطة فيحرم على الذكر أمه وأمها وان علت وأم أبيه وأمها وان علت وأم أبى أمه وأم أبى أبيه وعلى الأنثى أبوها وأبوه وان علا وأبو أم أبيها وأبو أمها وان بعد وأبو أم أمها كذلك وفصوله وهو من له عليه ولادة مباشرة أو بواسطة وان بعدت فيحرم على الذكر بنته وان سفلت وعلى الانثى ابنها كذلك وقوله اصوله وفصوله أى من النسب وأما من الرضاع فسيأتى (ص) ولو خلقت من مائه (ش) يعنى أن الرجل اذا زنى بامرأة فحملت منه بابنة فانها تحرم عليه كما يحرم عليه من بناته من ثبت نسبها منه لان الجميع خلقن من مائه فهى بنت أو كالبنت على المشهور فتحرم عليه وعلى أصوله وفروعه لا ربيبة ومثل البنت الابن المخلوق من مائه فيحرم على صاحب الماء تزوج بنته (ص) وزوجتهما (ش) ضمير التثنية راجع الى أصل الشخص وفصله يعنى أنه يحرم على الشخص أن يتزوج امرأة تزوجها أحد من آبائه وان علوا أو بنيه وان سفلوا ويجوز أن يتزوج أم زوجة أبيه وابنة زوجة أبيه التى لم ترضع بلبان أبيه والمناسب لاول الكلام حذف التاء لان المراد بقوله وحرم على الشخص الناكح ذكرا كان أو أنثى لكنه اتكل على ظهور المعنى المراد وانما لم يقل وزوجاهما بالتثنية لانه جعل الاضافة للجنس فيصدق بالمفرد والمتعدد ثم أشار الى بقية الضابط فقال (ص) وفصول أول أصوله (ش) أى وحرم على الشخص فصول أبيه وأمه وهم اخوته وأخواته أشقاء أو لأب أو لام وأولادهم وان سفلوا (ص) وأول فصل من كل أصل (ش) يريد انه يحرم الفصل الاول خاصة من كل أصل ما عدا الاصل الاول لان الاصل الذى يلى الاصل الاول هو الجد الاقرب والجدة القربى وابن الاول عم أو خال وابنته عمة أو خالة وابن الجدة المذكورة وابنتها كذلك وهم أول الفصول والتحريم مقصور عليهم وأما أولادهم فهم حلال وأما فصول الاصل الاول فهم حرام وان سفلوا كما مر (ص) وأصول زوجته (ش) أى ومما يحرم على الشخص أصول

المثل والامام على مادونه أو انه عند مالك يخشى منه أكل مالها وعند ابن القاسم لا يخشى منه لكن رد هذا بانه احالة للمسئلة اذ لا معنى لذكر الفقر حينئذ اذ المانع الخوف منه أو عدم أمانته (قوله والمولى الخ) هذا يفيد أنه لا يشترط فى الكفاءة حسب ولا نسب والنسب يرجع للآباء والامهات والحسب المناقب والصفات الحميدة كالكرم والعلم والشجاعة والتقوى ولا يخالف قوله الآتى وللعربية رد المولى المنتسب لانه بانتسابه كانه أوقع العقد على اشتراط أن يكون كذلك وما هنا لم يحصل انتساب ولا اشتراط شئ (قوله والاقل جاها) أراد بالاقل ما يشمل العدم (قوله وفى العبد تأويلان) المذهب أنه ليس بكفء كذا فى شب (أقول) وصححه عبد الوهاب وفى شرح عب أن الراجح أنه كفء وهو الاحسن لانه قول ابن القاسم (أقول) والظاهر التفصيل فما كان من جنس الابيض فهو كفء لان الرغبة فيه أكثر من الاحرار وبه الشرف فى عرف مصرنا وما كان من جنس السود فليس بكفء لان النفس تنفر منه ويقع به الذم والخسة (قوله ذكرا أو أنثى) لا يخفى أنه يلزم على ذلك الحل الاستغناء عن قوله وفصوله فالاولى أن يقال وحرم على الذكر أصوله الاناث فاذن يحتاج لقوله وفصوله الا أن يقال أراد التنصيص على تعلق التحريم من الجانبين غير مكتف بدلالة الالتزام فى مقام الضبط والبيان (قوله لان الجميع خلقن من مائه) أى فحينئذ قوله ولو خلقت من مائه أى المجرد عن العقد (قوله على المشهور) أى فهى بنت أو كالبنت على المشهور خلافا لمن يقول انها ربيبة فقوله لا ربيبة معطوف على قوله بنت أو كالبنت فمقابل المشهور أنها كالربيبة فيلزمه حلها لابى الواطئ وابنه وأجاز ابن الماجشون جميع ذلك وجعلها أجنبية وبه قال الشافعى (قوله فيحرم على صاحب الماء تزوج بنته) ومثل من خلقت من مائه من شربت من لبن امرأة زنى بها حال وطئه فانها تحرم عليه لانها ابنته رضاعا وكذلك المخلوقة من ماء زنا أبيه أو ابنه وصرح صاحب القبس بان من زنى بحامل لا يجوز له أخذ بنتها التى تلدها بعد الزنا لان زرع غيره سقى بمائه وأما المخلوقة من ماء أخيه فلا تحرم كما ذكره البحيرى فى شرح الارشاد لانها بمنزلة الربيبة لا بمنزلة بنته وهو أحد قولين ومقتضى كلام بعضهم ترجيحه ويدخل فى قول المصنف وان خلقت من مائه ما اذا التقطت منيه فى نحو حمام ووضعته فى فرجها ثم حملت منه فيصدق على ذلك انها خلقت من مائه حيث علم ذلك وانظر حليلة الابن من الزنا هل تحرم على أبيه من الزنا ومقتضى كون المخلوق من الزنا كولد الصلب الحرمة وانظر ذلك (قوله لكنه اتكل على ظهور المعنى المراد) بان يقال ترجيع الضمير للاصل والفصل لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى آخر وهو الذكر فى العبارة استخدام ويجرى هذا فيما تقدم من كون المراد بالاصل الذكر والانثى (قوله فيصدق بالمفرد والمتعدد) أى والمتعدد مرادهنا (قوله وأصول زوجته) ولو كان الزوج صغيرا أو مجنونا

زوجته وهن أمهاتها وان علون من له عليها ولادة مباشرة أو بواسطة من قبل أبيها أو أمها من نسب أو رضاع لقوله تعالى وأمهات نسائكم ولا فرق بين أن يدخل بالزوجة أم لا لان العقد على البنات يحرم الأمهات بخلاف العكس (ص) وبتلذذه وان بعد موتها ولو بنظر فصولها (ش) الواو واو العطف والمعطوف محذوف دل عليه ما مر وهو حرم وبتلذذه متعلق به والضمير المؤنث فى الموضعين راجع الى الزوجة المتقدم ذكرها وفصولها يصح أن يكون فاعلا ويصح أن يكون خبرا والمحذوف مبتدأ أى وحرم بالتلذذ بالزوجة وان بعد موتها ولو بنظر فصولها وهن بناتها وان سفلن أو والمحرم بتلذذه فصولها وان لم تكن فى حجره لان قوله تعالى اللاتى فى حجوركم وصف خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له فلا تحرم فصول الزوجة بمجرد العقد على الزوجة بخلاف أصولها والحكمة فى ذلك أن الام أشد برا بابنتها من الابنة بها فلم يكن العقد كافيا فى بغضها لابنتها اذا عقد عليها الضعف ميلها للزوج بمجرد العقد وعدم مخالطته فاشترط فى التحريم اضافة الدخول وكان ذلك كافيا فى الابنة اضعف ودها لامها وميلها للزوج (ص) كالملك (ش) ان جعل تشبيها فى قوله وبتلذذه وان بعد موتها ولو بنظر فصولها لا يستثنى شئ وان جعل تشبيها فى جميع ما مر أى فى قوله وحرم أصوله وفصوله الى هنا يستثنى العقد فان عقد الاب فى النكاح يحرم على الابن وعقد الابن يحرم على الاب وعقد الشراء لا يحرم شيأ والفرق أن الملك ليس المبتغى منه الوطء وانما المبتغى منه الخدمة والاستعمال بخلاف النكاح واعلم أن الخلاف فى وطء أو تلذذ الصغير سواء اعتبرنا فيه كونه يقوى على الجماع أو كونه مراهقا هل ينشر الحرمة أم لا انما هو فيما يتوقف فيه التحريم على التلذذ وأما ما لا يتوقف فيه التحريم على التلذذ بل يحصل فيه التحريم بالعقد كتحريم الام بالعقد على البنت فانه يحصل بعقد الصغير ولو لم يقو على الوطء ولما قدم اجمالا أن تحريم المصاهرة تارة يحصل بمجرد العقد وأخرى بالتلذذ بالوطء وكان العقد صحيحا تارة وفاسدا أخرى والتلذذ بالوطء حلال وحرام فيه الحد تارة ولا حد فيه أخرى شرع فى تفصيل ذلك وان كان فيه نوع تكرار مع قوله سابقا وهو طلاق ان اختلف فيه والتحريم بعقده ووطئه لا اتفق على فساده وحرم وطؤه فقط فقال (ص) وبحرم العقد وان فسد ان لم يجمع عليه والا فوطؤه ان درأ الحد وفى الزنا خلاف (ش) يعنى أن النكاح الفاسد على ضربين تارة يكون مختلفا فى فساده بين أهل المذهب قائل

(قوله وبتلذذه) أى قصد لذة ووجدانها كوجدانها فقط وفى القصد وحده قولان وكل ذلك فى باطن الجسد وهو ما عدا الوجه والكفين وأما هما فلا يحرم مطلقا كباطن الجسد مع انتفائهما (قوله وبتلذذه) ظاهر المصنف كغيره حرمة الفصول بالتلذذ ولو كانت الام وقت التلذذ بها صغيرة جدا فليس كنقض الوضوء (قوله ولو بنظر) أى لباطن الجسد ولو من فوق حائل خفيف يشف والحاصل انه لا بد من قصد التلذذ مع وجود التلذذ أو أحدهما فى جميع المقدمات من قبلة ومباشرة وملاعبة ونظر لا فى خصوص النظر وهذا كله فيما عدا الوجه والكفين مطلقا أى سواء التذ بالنظر أم لا لأنه سواء كان بالنظر أو اللمس أو القبلة بل مهما كان بلمس أو قبلة لا يختص بوجه وغيره من بقية الجسد (قوله والمعطوف محذوف) لا حذف بل المعطوف قوله فصولها (قوله كالملك) يشمل من تلذذ بامة مجوسية علكها فانه يحرم عليه بناتها وأمهاتها وشبهة الملك مثله (قوله واعلم أن الخلاف الخ) أى اختلف فى وطئه ومقدماته هل يحرم كالبالغ أم لا والراجح عدم التحريم (قوله سواء اعتبرنا فيه كونه يقوى) أى كما عبر به بعضهم وقوله أو كونه مراهقا أى كما عبر به آخر لا يخفى أن الذى يقوى على الجماع أعم من كونه مراهقا (قوله سواء اعتبرنا الخ) فان لم يكن كذلك فوطؤه كالعدم باتفاق القولين وكذا مقدماته وهذا كله فى الواطئ واللامس وأما الموطوأة والملموسة فظاهر المصنف حرمة فصولها بالتلذذ ولو كان المتلذذ به وقته صغيرا (قوله هل ينشر الخ) بدل من الخلاف فى قوله ان الخلاف الخ (قوله شرع فى تفصيل ذلك) أى تفصيل بعض ذلك أى تبيين بعض ذلك أى وهو أن التحريم بالعقد الصحيح والفاسد المختلف فيه وأما المجمع عليه فلا يحرم الا وطؤه (قوله وان كان فيه نوع تكرار) أى نوع من التكرار باعتبار البعض فقط وهو أن المتفق على فساده لا يحرم فيه الا الوطء الصحيح والمختلف فى فساده العقد فيه وحده كاف فى التحريم أى فى غير العقد على الام فلا تحرم البنت وظاهره أن قول المصنف وهو طلاق ان اختلف فيه فيه تكرار وليس كذلك واعلم ان بالفساد المتفق عليه ما اتفق عليه أهل المذهب والمجمع عليه ما أجمعت عليه الامة الا ان المراد هنا بالمتفق عليه المجمع عليه (قوله وحرم العقد) أى عقد النكاح على صغير أو كبير لا رقيقا بغير اذن سيده ورد عقده فلا يحرم ذلك لانه لما رد ارتفع من أصله وانظر فيما هو مثله فى عدم البت من عقد الصبى والسفيه والظاهر كذلك فليس كالعقد الفاسد المختلف فيه لان الفاسد المختلف فيه لازم عند بعض الائمة فهو غير متفق على حله بخلاف نكاح نحو الصبى والعبد بغير اذن سيده فهو متفق على حله وقيل يحرم ولا يشترط كونه لازما وانظر فى ذلك ومثل عقد النكاح عقد البيع يفصل فيه بين كون البيع مختلفا فى فساده فيحرم الوطء المستند اليه وبين كونه متفقا على فساده فيحرم وطؤه ان درأ الحد والا فلا ويجرى فى المقدمات ما جرى فى الوطء (قوله وفى الزنا خلاف) أى فى قبل المرأة أو دبرها

بالفساد وتارة يكون مجمعا على فساده فان كان مختلفا فيه كمحرم وشغار وانكاح العبد والمرأة فان عقده ينشر حرمة المصاهرة كما ينشرها الصحيح وان كان مجمعا على فساده فلا يعتبر عقده فى انتشار الحرمة وانما ينشرها الوطء بشرط أن يدرأ الحد عن الواطئ كمن نكح معتدة أو ذات محرم أو رضاع غير عالم أما ان علم حد فى ذات المحرم والرضاع وفى حد العالم فى نكاح المعتدة قولان سيأتيان وقد أفهم قوله ان درأ الحد أنه ان لم يدرأه كما لم يلتفت الى وطئه فى انتشار الحرمة لانه شبيه بالزنا وفى نشر الحرمة بوطء الزنا وهو مذهب المدونة فقيها وان زنى بأم زوجته أو ابنتها فليفارقها فحملها الاكثر على الوجوب وذهب جمع الى ترجيحه على ما فى الموطا من عدم نشره وذكر ابن حبيب أن مالكا رجع عما فى الموطا وأفتى بالتحريم الى أن مات وانه قيل له ألا تمحو الاول قال سارت به الركبان وعدم النشر به وهو مذهب الموطا والرسالة وعليه الاكثر بل قيل جميع الاصحاب وشهره ابن عبد السلام خلاف فاذا زنى بامرأة يجوز للزانى أن يتزوج بابنتها وأمها ولابيه وابنه أن يتزوجها على الثانى لا على الاول (ص) وان حاول تلذذا بزوجته فالتذ بابنتها فتردد (ش) يعنى أن من أراد أن يتلذذ بزوجته فى ظلام مثلا فوقعت يده على ابنتها فالتذ بها بوطء أو مقدمته سواء كانت منه أو من غيره ولم يشعر بها فقد تردد الاشياخ فى تحريم أمها على زوجها وفراقها وجوبا وعدم تحريمها وعدم وجوب الفراق ولو قصد ولم يتلذذ لم ينشر على الصحيح واللواط بابن امرأته لا ينشر عند الائمة الثلاثة خلافا لابن حنبل والثورى وان وقع الالتذاذ منه على الابنة عمدا جرى فيه الخلاف السابق فى قوله وفى الزنا خلاف ولا يقال اذا التذ بابنة زوجته بوطء تحرم زوجته عليه قولا واحدا لانه وطء شبهة وهو يحرم اتفاقا فلم جرى التردد هنا لانا نقول وطء الشبهة انما هو الوطء غلطا فيمن تحل مستقبلا ولذا كان وطء أخت الزوجة غلطا محرما بناتها على زوج أختها الواطئ لها لانها تحل مستقبلا فوطؤها وطء شبهة وأما وطء بنت الزوجة غلطا فليس بوطء شبهة لانها لا تحل مستقبلا فهو من محل التردد (ص) وان قال الاب نكحتها أو وطئت الامة عند قصد الابن ذلك وأنكر ندب التنزه وفى وجوبه ان فشا تأويلان (ش) أى وان قال الاب عقدت على المرأة وهو المراد بالنكاح عند قصد الابن العقد عليها أو وطئت الامة أو تلذذت بها بشراء عند قصد الابن ذلك وأنكر الابن ذلك ولم يعلم سبقية ملك الاب لها لم يقبل قوله لكن يندب للابن أن يتنزه عن نكاح المرأة ووطء الامة ان لم يكن ذلك فاشيا من قول الاب قبل شراء أو نكاح الابن فان فشا قول الاب قبل ارادة الابن ذلك فهل يجب الفسخ أو انما يتأكد التنزه بالفشو ولا يجب تأويلان على المدونة ﴿تنبيه﴾ من ملك جارية ابنه أو أبيه بعد موته ولم يعلم هل وطئها أم لا فقال ابن حبيب لا تحل واستحسنه اللخمى فى العلية وقال يندب فى الوخش أن لا يصيب ولا تحرم وكذا ان باعها ثم غاب قبل أن يسئل (ص) وجمع خمس (ش) هذا معطوف على قوله أصوله أو هو فاعل لفعل محذوف دل عليه حرم الاول والمعنى وحرم على الحر والعبد جمع خمس من النساء فى عقد ولو سمى لكل واحدة صداقها ويفسخ نكاح الجميع أو عقود ويفسخ نكاح الخامسة ان علم والا فالجميع ويجوز ما دونهن بالوجهين بشرط تزوج الواحدة بالاخرى أم لا اذا سمى لكل وسيأتى ذلك كله

(قوله وأفتى بالتحريم الى أن مات فقيل له لو محوت ما فى الموطا فقال سارت به الركبان) وبقى هنا بحث كيف يكون المعتمد والمشهور وهو المرجوع عنه أى مع الكراهة وقد تقرر فى الاصول أن المرجوع عنه لا ينسب الى قائله فضلا عن كونه معتمدا مشهورا وقد يجاب عن هذا بان أتباع الامام أخذوا من قواعده ما رجع عنه وان كان لا ينسب الى نفس الامام وانما ينسب لمذهبه على انه يمكن أن يقال لم يعتبروا نقل ابن حبيب رجوعه لانفراده به مع انه لم يدرك مالكا (قوله فالتذ بابنتها الخ) ومثل بنتها سائر فروعها وأصولها (قوله فتردد) على حد سواء فى تلذذه بابنتها بغير وطء وأما به فالراجح فيه حرمة زوجته عليه والذى ينبغى التحريم راجحا أيضا فى التلذذ (قوله فالتذ بها بوطء الخ) قال محشى تت بل الصواب والمتعين فالتذ بابنتها بغير وطء اذ هو محل التردد كما فى الجواهر وابن الحاجب وابن عرفة وغيرهم أما الوطء فالمشهور التحريم وعبارة المؤلف تدل على ذلك اذ لا يقال فى الوطء التذ قاله محشى تت وذكر النصوص المفيدة لذلك فراجعه ان شئت (قوله ندب التنزه الخ) واعلم أن استعمال التنزه فى الخروج الى البساتين والخضرة خطأ قاله البدر قال الشيخ كريم الدين وينبغى اذا صدقت الحرة الاب أن تؤخذ باقرارها فلا يجوز أن تتزوج الولد وظاهر هذا أنه لا ينظر لما تقوله الامة لاتهامها فى محبة الولد أو ضدها (قوله فقال ابن حبيب لا تحل) وهو معمول به (قوله وكذا ان باعها) أى الاب لابنه أو بالعكس ثم غاب البائع أو باعها أحدهما لاجنبى ثم باعها للآخر فلا تحل فغيبته مثل موته فان أخبر البائع منهما الآخر بعدم الاصابة صدق فلو اخبر الاب البائع مثلا الاجنبى المشترى منه بانه لم يصب ثم اخبر الاجنبى الولد بان اباه أخبره بانه لم يصب أو كان البائع الولد لاجنبى وباع الاجنبى للوالد وحصل مثل ذلك فهل يعمل بذلك أولا والظاهر انه اذا كان مثل هذا الاجنبى يصدق فى قوله أن يصدق (قوله وهو فاعل الخ) ينافى قوله هذا معطوف على قوله أصوله فالاولى أن يحذف قوله وهو فاعل الخ فتدبر (قوله اذا سمى) أو نكحها نكاح تفويض

(قوله الى المشهور) مقابله ماقاله ابن وهب من انه لا يجوز له الزيادة على اثنتين (قوله أية) موصولة وصلتها محذوفة وأية مفعول أول نائب فاعل قدرت وقوله ذكرا مفعوله الثاني والتقدير لو قدرت التي هي معها ذكرا حرمت الاخرى وهي مبهمة لا تتحقق الا بتقديرهما معا (قوله شامل للمرأة وأمتها) لانك لو قدرت الجارية ذكرا لم يحل أن يعقد على سيدته أو قدرت السيدة ذكرا لم يحل أن يعقد على أمته (قوله لم يمتنع وطء أم زوجته) المناسب (٢١٠) أن يقول لم يمتنع وطء أم زوجها (قوله والا حلف للمهر) أى والا تصدق أنها الثانية بأن ادعت انها الاولى أو قالت لا علم عندى مفهوم حلف انه ان لم يحلف غرم النصف بمجرد نكوله ان قالت لا علم عندى لانها تشبه دعوى الاتهام و بعد حلفها ان كذبته فان نكلت فلا شئ لها وخلاصته أن الزوج يدعى أن فاطمة مثلا هى الاولى وخديجة الثانية وهى تكذبه فالقول قوله فى ان فاطمة هى الاولى واستشكل قبول قوله فى تعيين الاولى بانه مخالف لما تقدم فى ذات الوليين من عدم قبول قوله هنالك ولعل الفرق عدم قبول الزوجة لزوجين فى آن واحد والزوج يقبلهما فى آن واحد فان ادعى جهلها وادعت كلتاهما الجهل مثله فلكل منهما ربع صداقها لان لهما نصف صداق غير معين فلكل واحدة من صداقها بنسبة قسم النصف عليهما لان كل واحدة زوجة قطعا وطلقت قبل البناء فان ادعت كل واحدة أنها الاولى مع دعواه الجهل فلكل واحدة نصف صداقها ان حلفت ولا شئ لمن نكلت منهما فان ادعت احداهما انها الاولى وقالت الاخرى لا أدرى حلفت المدعية وأخذت نصف صداقها ولا شئ للاخرى فان نكلت فلكل واحدة ربع صداقها هذا كله ان كان الزوج حيا فان لم يقم عليه الا بعد موته فهو بمثابة ما اذا ادعى عليه حيا وادعى جهل الاولى فان ادعت كل واحدة أنها الاولى فانها تحلف وتأخذ جميع صداقها والميراث بينهما ومن نكلت لا شئ لها (قوله لانه مدع لسقوط الخ) فاذا دخل بها لا يمين عليه لوجوب المهر بالبناء وفارقها وبقى على نكاح الاولى المدعية أنها الاولى وموافقته لها فى دعواها وظاهره حلف للاخرى أم لا (قوله ثلاثة أوجه) الاول اذا دخل بهما الثانى لم يدخل بواحدة الثالث دخل باحداهما والمراد به التلذذ (قوله هل يدرأ الحد عن الواطئ) بان كان جاهلا بأنها ابنتها (قوله و بالغ الخ) لا تصح المبالغة لان شرطها أن يكون ما بعدها داخلا فيما قبلها ولا يصلح هنا ذلك لان ما قبلها جمعهما بعقد واحد

فى كلامه عند قوله وجمع امرأتين الخ وأشار بقوله (وللعبد الرابعة) الى المشهور وهو أن العبد يباح له تزوج ثالثة ورابعة كالحر لان النكاح من العبادات والعبد والحر فيها سواء بخلاف الطلاق فهو من معنى الحدود فكان طلاقه نصف طلاق الحر كما فى الحدود (ص) أو اثنتين لو قدرت أية ذكرا حرم (ش) فاعل حرم يرجع للنكاح أى و يحرم الجمع بين كل امرأتين اذا قدرت احداهما انها لو كانت ذكرا لحرم عليه نكاح الاخرى وكلامه شامل للمرأة وأمتها فيفيد منع الجمع بينهما وليس كذلك فيجاب بتخصيص هذا الضابط بما يمتنع جمعهما لقرابة أو صهر أو رضاع وان جعل فاعل حرم راجعا للوطء خرجت المرأة وأمتها الا ان المالكة اذا قدرت رجلا جاز له وطء أمته بالملك كما تخرج المرأة و بنت زوجها أو أم زوجها سواء جعل الضمير فى حرم للوطء أو للنكاح لانه اذا قدرت المرأة ذكرا لم يمتنع وطء أم زوجته ولا بنته بنكاح ولا بغيره لانها أم رجل أجنبى و بنت رجل أجنبى وحينئذ فكلام المؤلف على هذا غير محتاج للتقييد السابق (ص) كوطئهما بالملك (ش) اعلم أن الجمع بين المرأتين اما أن يكون بنكاح كما مر واما بنكاح وملك وسيأتى واما بملك وهو مراده بهذا الكلام والمعنى انه لا يجوز الجمع بين المرأة وخالتها أو عمتها فى الوطء بالملك ولو طرأ ملكها على الاخرى بعد وطئها حتى يحرم فرج الموطوأة ثم يجوز جمعهما للخدمة أو احداهما للخدمة والاخرى للوطء فالضمير فى وطئهما للثنتين اللتين لو قدرت أية ذكرا حرم ولما كان صور جمع المحرمتى الجمع اما بنكاح أو بملك أو بنكاح وملك شرع فى حكم هذه الاقسام لو وقعت فقال (ص) وفسخ نكاح ثانية صدقت والا حلف للمهر بلا طلاق (ش) يعنى أنه اذا جمع بين كالاختين فى عقد نكاح واحد فسخا أبدا وان أفرد كل واحدة منهما فى عقد وهو مراده بهذه المسئلة ثبت نكاح الاولى وفسخ نكاح الثانية مع البينة وكذا ان صدقته انها الثانية وسواء دخل بها أم لا والفسخ بلا طلاق لانه مجمع على فساده وان لم تصدقه فى كونها الثانية يريد ولم تقم على ذلك بينة ولم يدخل بها فان الزوج يحلف على تكذيبها لانه مدع لسقوط نصف الصداق عنه الواجب لها بالطلاق قبل المسيس لو ثبت انها الاولى والفسخ بطلاق فقوله بلا طلاق متعلق بفسخ وهو راجع لما قبل الا وانما أخره لاجل أن يشبه به ما بعده (ص) كأم وابنتها بعقد (ش) التشبيه فى الفسخ بغير طلاق سواء كان قبل الدخول أو بعده والباء فى بعقد للظرفية وحذف ما تعلق به أى بكأم وابنتها جمعهما فى عقد ولما كان لتأبيد التحريم وعدمه ثلاثة أوجه أشار اليها بقوله (ص) وتأبد تحريمهما ان دخل ولا ارث (ش) يعنى انه اذا عقد على أم وابنتها ووطئهما فانهما يحرمان عليه أبدا يريد اذا كان جاهلا بالتحريم وأما العالم فانه ينظر الى نكاحه ذلك هل يدرأ الحد عن الواطئ أم لا يجرى على ما مر وأما منع الارث ان مات قبل الفسخ لواحدة منهما فواضح للاتفاق على فساده و يكون لكل واحدة منهما صداق للمسيس وعليهما الاستبراء بثلاث حيض و بالغ على الفسخ بلا طلاق وتأبيد

التحريم

(قوله ويحتمل أن تكون ان شرطية) هذا هو المناسب (قوله ويأتي ما اذا لم يدخل بواحدة) هذا هو الوجه الثاني (قوله وان دخل بواحدة) هذا هو الوجه الثالث (قوله ان كانت البنت) أي المدخول بها (قوله وان كانت الام) أي المدخول بها الام وقوله فكذلك على المشهور أي ثبت نكاح الام على المشهور ومقابله أنهما يحرمان لان نكاح البنت الفاسد ينشر الحرمة أفاده محشي تت رحمه الله رحمة واسعة (قوله حرمتا أبدا الخ) أما الام فلأن العقد على البنات يحرم الامهات وأما البنت فلأن الدخول بالامهات يحرم البنات وعلى هذا لو كان العقد فاسدا كما هنا (قوله فيحرمان أبدا ان كانت الام) أي ان كان المدخول بها الام أي فالام مدخول بها قطعا لكن لم يعلم هل هي الاولى أو الثانية وانما حرمت الام لاحتمال أن تكون الام هي الثانية والعقد على البنات يحرم الامهات وحرمت البنت لان الدخول بالامهات يحرم البنات وقوله ولا ميراث أي حيث حكمنا بتحريمهما معا (قوله ويفسخ نكاحهما) معا مستأنف (قوله ان كانت البنت) لانها ان كانت الاولى فالامر ظاهر وان كانت الثانية فالعقد على الامهات لا يحرم البنات (قوله فان مات الزوج) أي في هذه الصورة وهي ما اذا علمت المدخول بها وجهل كونها الاولى أو الثانية (قوله أقصى الاجلين) أي الاربعة أشهر أي على تقدير أن تكون الاولى وثلاثة قروء على تقدير أن تكون الثانية وقوله وصوب أن لا ميراث لها أي للمدخول بها أي لانه لا ميراث مع الشك لانه على احتمال أن تكون الاولى ترث وعلى احتمال أن تكون الثانية لا ترث وسكت الشارح عما اذا دخل بواحدة وكان عقدهما معا والحكم انه يفسخ نكاحهما وتحرم عليه التي لم يدخل بها وتحل له التي دخل بها بعد الاستبراء باتفاق ان كانت البنت وعلى المشهور ان كانت الام وبقي ما اذا لم يعلم المدخول بها في الفرض المذكور

(قوله حلت الام) وأولى البنت وكل من يتزوجها منهما فهي على العصمة كاملة وسكت أيضا عما اذا علمت الاولى والثانية ودخل باحداهما وجهلت وكانتا بعقدين والظاهر تصديق الزوج لانه غارم فان جهل فلكل واحدة أقل المهرين كان مات من غير تعيين أو مع الجهل والميراث بينهما في الصورتين قاله عج (قوله وأما مع جهل ذلك فقد مر) لم يمر (قوله ولكل نصف صداقها الخ) وانظر هذا مع ما تقدم في قوله وان ماتت وجهل الأحق ففي الارث قولان فان سبب الميراث في كل محقق والجهل في تعيين مستحقه ولعل الفرق النظر الى عدم اجتماع رجلين على امرأة دون اجتماع امرأتين لرجل في الجملة وان لم يكن مما نحن فيه (قوله وبأربع الخ) وسكت الشارح عما اذا لم يدخل بواحدة أصلا وما اذا دخل بواحدة فقط وما اذا دخل باثنتين وما اذا دخل

التحريم ان دخل بهما ولزوم الصداق وعدم الميراث بقوله (وان ترتبتا في العقد) ويحتمل أن تكون ان شرطية والجواب محذوف أي وان ترتبتا فكذلك في الاحكام الاربعة ويأتي ما اذا لم يدخل وان دخل بواحدة من المترتبتين وهي الاولى ثبت عليها بلا خلاف ان كانت البنت وفسخ نكاح الثانية وتأبدت وان كانت الام فكذلك على المشهور وان دخل بالثانية وكانت البنت فرق بينها وبينه وكان لها صداقها وله تزوجها بعد الاستبراء وان كانت الام حرمتا أبدا ولا ميراث ومثل ذلك ما اذا لم يعلم المدخول بها أهي الاولى أو الثانية فيحرمان أبدا ان كانت الام ولا ميراث ويفسخ نكاحهما ويتزوجها بعد الاستبراء ان كانت البنت فان مات الزوج كان على المدخول بها أقصى الاجلين وصوب أن لا ميراث لها ولا صداق ولا ميراث لغير المدخول بها ولا عدة عليها (ص) وان لم يدخل بواحدة حلت الام (ش) يعني أن الشخص اذا جمع في عقد واحد بين الام وابنتها فانه يفسخ ويحل له أن يتزوج الام لان العقد على البنت يحرم الام اذا كان صحيحا وأما الفاسد المتفق على فساده فلا وهذا هو المشهور خلافا لعبد الملك اجراء له مجرى الصحيح وأما حلية البنت فلا خلاف فيها لان العقد الصحيح على الام لا يحرم البنت فأحرى الفاسد ولذلك اقتصر المؤلف على حلية الام وقولنا في عقد واحد احترازا عما اذا عقد عليهما عقدين مترتبين فانه يفسخ عقد الثانية فقط بلا خلاف ويمسك الاولى كانت الام أو البنت ثم ان كانت التي فسخ نكاحها الام فهي حرام أبدا وان كانت البنت كان له أن يطلق الاولى وهي الام ويتزوجها وهذا مع علم الاولى والثانية وأما مع جهل ذلك فقد مر عند قوله وفسخ نكاح ثانية الخ (ص) وان لم تعلم السابقة فالارث ولكل نصف صداقها (ش) يعني أن الشخص اذا عقد على الام وبنتها مرتبتين ومات ولم يدخل بواحدة ولم تعلم السابقة في العقد فان الارث بينهما لثبوت سببه وجهل مستحقه ويجب عليه لكل واحدة نصف صداقها لان بالموت تكمل عليه صداق وكل منهما تدعيه من غير مصدق فيؤخذ منه نصف الصداقين فيعطى لكل واحدة نصف صداقها سواء اختلف الصداقان أو استويا في القدر كما في المدونة (ص) كان لم تعلم الخامسة (ش) تشبيه في وجوب الميراث والصداق لا من كل وجه والمعنى ان الشخص اذا تزوج خمس نسوة واحدة بعد واحدة أو جمع أربعا بعقد وأفرد واحدة بعقد أو جمع اثنتين أو ثلاثا بعقد وأفرد ما بقي كل واحدة بعقد ومات الزوج ولم تعلم الخامسة في تلك الصور فان الارث يقتسمنه أخماسا لان نكاح أربع صحيح ولمن مسها منهن صداقها فان دخل بهن فلهن خمسة أصدقة وبأربع فلهن أربعة أصدقة ولمن لم يدخل بها نصف

بثلاث فان لم يدخل بواحدة فاربعة أصدقة يقتسمنه على قدر أصدقتهن فلكل واحدة أربعة أخماس صداقها كما أفاده المحققون وان دخل بثلاث فللمدخول بهن أصدقتهن وللباقيتين صداق ونصف لان واحدة منهن رابعة قطعا والاخرى تدعى أنها رابعة وان الخامسة من المدخول بهن والوارث منازعها فيقسم الصداق المتنازع فيه بينها و بينه فيكون لهما صداق ونصف والمراد انه يكون لكل واحدة من صداقها بنسبة قسمة صداق ونصف عليهما فلكل واحدة ثلاثة أرباع صداقها كثر أوقل وان دخل باثنتين فلغير المدخول بهن صداقان ونصف لان لاثنتين منهن صداقين قطعا والصداق الثالث ينازع فيه الوارث لانه يقول ما على الا اثنان فقط وان واحدة من التى لم يدخل بها خامسة قطعا فلاشئ فيها وهن يقلن ان الخامسة ليست واحدة منا بل هى واحدة من اللتين دخل بهما فلنا ثلاثة أصدقة كوامل فيقسم ذلك الواحد بينهما نصفين واذا قسم اثنان ونصف على ثلاثة خص كل واحدة ثلاثة أرباع صداقها وثلثا ثمن صداقها وان دخل بواحدة فلكل واحدة صداقها الا ثمنه هذا هو المناسب خلافا لما فى عب (قوله ولما قدم ضابط محرمات الجمع) لا يخفى أن البنت والام لا يجوز تزويجهما لا معية ولا ترتيبا فلا يدخلان فى محرمات الجمع (قوله أو عمتها الخ) اشارة الى أن الاولى للمصنف أن يقول وحلت كأخت ولا حاجة لذلك لان العلة التى فى الاختية تقتضى جريانها فى الجميع (قوله فان صدقته) الجواب محذوف أى تربصت الى أقصى أمد الحمل وان لم يصدقنها الخ وهل منعه من النكاح يسمى عدة قولان وعلى الاول فهى احدى المسائل التى يعتد فيها الزوج ومنها من تحته أربع زوجات فطلق واحدة وأراد أن يتزوج غيرها ومنها اذا مات ولد المرأة من غير زوجها وادعى حملها منه فليس له وطؤها حتى يستبرئها لاجل ارث حملها ان كان بأخوة لام أى ان كان الارث بسبب اخوة لام (قوله أو زوال ملك الخ) المراد بالملك التسلط الشرعى على الوطء لا ملك الرقبة بدليل قوله أو كتابة أو انكاح فان كلا لا يزيل ملك الرقبة هو وانما يزيل ملك الوطء أى لم يبق له تسلط شرعى على الوطء أى أو زوال حل الوطء (قوله خلافا للخمى الخ) راجع لقوله أو كتابة فان اللخمى يخالف فيها كما يستفاد من صريح بهرام (قوله لان فيه نوعا من نكاح المتعة) أى لان فيه شبها بنكاح المتعة أى بالعقد على امرأة لاجل (قوله خدمتها) أى الخدمة التى تلزم المعتقة لاجل (قوله لبقاء أرش الجناية) الحاصل أن الذى يقول بتعجيل عتقها يقول لما سقطت خدمتها صار لا فائدة فى بقائها أم ولد فينجز عتقها والمقابل يقول هناك فائدة فى بقائها أم ولد وهو بقاء أرش الجناية له ان جرحت وقيمتها ان قتلت فلا ينجز عتقها وليس المراد انه بعد تنجيز عتقها فى قتلها القيمة بل فى قتلها الدية كما هو فى كل حر كانت حريته أصالة أو طارئة بالعتق فقد برح التدبر (قوله عتق البعض) فتحل أختها بنكاح أو ملك لحرمة وطء المبعضة وان لم يكمل عليه عتقها لدين أو ان حصول التحريم بعتق البعض لا ينافى أن عتق البعض يوجب التكميل أفاده مج (قوله عقدا صحيحا لازما) أى او فاسدا

صداق لانها تدعى انها ليست بخامسة وان الخامسة احدى المدخول بهن و يدعى الوارث انها هى الخامسة فلاشئ لها فيقسم الصداق بينهما نصفين * ولما قدم ضابط محرمات الجمع وكان بعض افراده تحريمه مؤبد كالبنت مع الام على ما مر و بعضها مقيد كالاختين وما معهما تكلم على ما يزيل ذلك القيد وأشار الى أن السابقة اما منكوحة أو مملوكة والى ما يزيل ذلك القيد فى الاولى بقوله (ص) وحلت الاخت ببينونة السابقة (ش) يعنى أن الشخص اذا عقد على امرأة بنكاح فلا يحل له وطء أختها أو عمتها مثلا بملك أو بنكاح مادامت الاولى فى عصمته اللهم الا أن يبينها اما بأن يخالعها أو يطلقها ثلاثا أو واحدة وهى غير مدخول بها أو بخروجها من العدة حيث كان الطلاق رجعيا والقول قولها فى عدم انقضاء عدتها لانها مؤتمنة على فرجها فاذا ادعت احتباس الدم صدقت بيمينها الاجل النفقة الى انقضاء السنة فاذا ادعت بعدها تحركا نظرها النساء فان صدقنها لم تحل أختها مثلا والا لم يلزم الزوج التربص الى أقصى الحمل قاله عبد الحق (ص) أو زوال ملك بعتق وان لاجل أو كتابة (ش) ما ذكره فى المسئلة التى فرغ منها خاص بالنكاح كما مر والكلام الآن فيما اذا وطئ الامة بملك اليمين وأراد أن يتزوج من يمنع الجمع معها من عمة ونحوها أو يطأها بملك اليمين فلا تحل له حتى يحرم فرج السابقة بعتق ناجز أو لبعضها أو مؤجل أو كتابة لانها أحرزت نفسها ومالها وليس للسيد وطؤها والاصل عدم عجزها خلافا للخمى و يؤخذ من كلام المؤلف منع وطء المعتقة لاجل ولم يصرح به فى هذا الكتاب وصرح به فى الرسالة وانما امتنع وطؤها الان فيه نوعا من نكاح المتعة فاذا وطئها وحملت صارت أم ولد وسقطت عنها خدمتها بذلك فيعجل عتقها حينئذ وقيل لا يعجل لبقاء أرش الجناية له ان جرحت وقيمتها ان قتلت ولا يجوز له وطؤها بعد ذلك سواء عجل عتقها أو بقيت الى أجلها وان لم تحمل بقيت معتقة لاجل فلها حكمها ومثل العتق لاجل عتق البعض كما قاله اللخمى (ص) أو انكاح يحل المبتوتة (ش) يعنى أن الشخص اذا عقد على أمته لشخص عقدا صحيحا لازما فانه يحل له أختها أو عمتها أو نحوهما ممن يحرم له أن يجمعه معها هذا هو المراد بقوله يحل المبتوتة وان لم يدخل الزوج بها وظاهر كلام المؤلف المشعر بانه لابد فى الحلية من دخول الزوج لانه الذى يحل المبتوتة متروك ولكن عدوله عن لفظ نكاح الذى

بمضى بمجرد الدخول أو غير لازم كنكاح عبد أو صبى بغير اذن ثم أجيز وكنكاح ذى عيب أو غرور ثم رضى الآخر فتحل بوطء ثان وفى الاول تردد (قوله لان انكاح افعال الخ) ويكون قوله يحل المبتوتة أى يحل وطؤه المبتوتة بان يكون لازما وان لم يطأ فيه أو شأنه يحل المبتوتة لو وطئ (قوله لاحتمال ريبتها) أى بتأخر الحيض (قوله وحيضتها فى كل سنة فى آخرها) وأما اذا لم تحض فى آخرها وكانت تحل بمضى السنة فلما حاضت تبين انها من ذوات الاقراء فتنتظر اما حيضة أو سنة بيضاء فان جاءت بسنة بيضاء حلت وان جاءتها الحيضة تنتظر اما الحيضة أو سنة بيضاء وحينئذ تحل (قوله وهكذا) أى بان كانت عادتها أن يأتيها الحيض فى كل عشر سنين مرة (قوله اكتفت بثلاث سنين) من طلاقها ولو كانت عادتها أن تحيض قبل السنة خلافا لعب لان التربص سنة انما هو لاحتمال الاحتباس لمن تكون عادتها الحيض قبل السنة فتدبر (قوله حيث خرجت من المواضعة) والمتواضعة هى الجارية التى أقر السيد بوطئها أو كانت علية الا أن الموضوع هنا انه معترف بوطئها وأراد أن يطأ أختها وكذا ان كانت فيها عهدة أو خيار فلا تحل الا بمضى ذلك وقوله دلس فيه مفهومه أحروى (قوله وعدة شبهة) أى استبراء من وطء شبهة فاطلاق العدة عليها تجوز (قوله وردة) أى فى أمة مملوكة وأما ردة الزوجة حرة أو أمة فهو داخل فى قوله بينونة السابقة لان ردة أحد الزوجين طلاق بائن الا أن تكون قصدت بردتها فسخ النكاح فلا يكفى ذلك فى حلية الاخت لانه لم يقع طلاق بسببه أو أن هذا مشهور مبنى على ضعيف وهو أن الردة غير طلاق (قوله واستبراء) أى بان زنى بها انسان أو غصبها أو انه وطئ الاخت مع أختها ثم يريد العود للاولى بعد أخذه فى استبراء الثانية فلا تحل الاولى بهذا الاستبراء ذكره فى ك الا أن هذا خلاف المشهور والمشهور انه اذا أبق الاولى لا يجب عليه استبراء فيها الا أن يكون وطئها زمن الايقاف كما يعلم مما يأتى (قوله وزمن الاحرام بحج أو عمرة قصير) أى واما احرامه قبل زمانه فهو أمر نادر ومكروه وأما قوله وعدة شبهة فمعناه أن انسانا وطئها غلطا فانها تستبرأ الا انه يقال له عدة شبهة (قوله وأما الاستبراء من مائه الفاسد) ظاهر العبارة انه حمل قول المصنف واستبراء على خصوص هذه الصورة أعنى من مائه الفاسد وهو ما اذا وطئ الاخت مع أختها ثم يريد العود للاولى كما بينا وقد تقدم تصويرها بغيرها وقال محشى تت بل المتعين وهو مراد المؤلف انه اذا باع الاولى بيعا فيه استبراء أى مواضعة

هو مصدر الثلاثى الصالح لان يراد به الدخول الى الانكاح الرباعى الذى لا يصلح أن يراد به الا العقد دليل لذلك لان انكاح افعال أى ايجاد العقد (ص) أو أسرا وإباق اياس (ش) يعنى ان الامة اذا أسرها العدو أو أبقت اباقا أيس سيدها من عودها منه فانه يحل له أن يطأ بالملك أو بالنكاح من يحرم جمعه معها من أخت ونحوها وانما لم يقيد الاسر بالاياس لانه مظنته بخلاف الاباق فلذلك حسن التقييد فيه باليأس وكلام المؤلف فيمن يوطأ بالملك وأما من توطأ بالنكاح فلا يحل من يحرم الجمع معها بأسرها أو اباقها فان طلقها فى حال أسرها طلاقا بائنا حلت من يحرم الجمع معها من أخت ونحوها وان طلقها طلاقا رجعيا لم تحل كأختها الا بمضى خمس سنين من أسرها لاحتمال حملها وتأخره الى أقصى أمد الحمل وثلاث سنين من يوم طلاقها لاحتمال ريبتها وحيضتها فى كل سنة فى آخرها وان كانت عادتها فى الحيض فى كل خمس سنين مرة لم تحل الا بمضى خمس عشرة سنة وهكذا وان أسرت بفور نفاسها اكتفت بثلاث سنين للامن من حملها كما قاله ح وقوله بمضى خمس سنين من أسرها أى ان كان مسترسلا عليها لوقت الاسر والا فتعتبر الخمسة من يوم أمسك عنها ومثل أسرها بفور نفاسها ما اذا تحقق نفى حملها بغير ما ذكر وقوله اكتفت بثلاث سنين أى من يوم طلاقها ما لم تكن عادتها أكثر فيعمل بما علم من عادتها (ص) أو بيع دلس فيه (ش) يعنى أن بيع السيد لامته المعيبة بيعا صحيحا كاف فى حلية من يحرم اجتماعه معها حيث خرجت من المواضعة ولو كان السيد عالما بالعيب وكتمه عن المشترى وأحرى ان لم يعلم به لان للمشترى التمسك فيهما (ص) لا فاسد لم يفت وحيض وعدة شبهة وردة واحرام وظهار واستبراء وخيار وعهدة ثلاث واخدام سنة وهبة لمن يعتصرها منه وان ببيع (ش) يعنى أنه لا أثر لهذه الاشياء فى حلية كالاخت من المحرمات الجمع فاذا باع الموطوأة بيعا فاسدا أو زوجها تزويجا فاسدا ولم يفت بحوالة سوق فأعلى أو دخول لم تحل له الاخرى وكذا اذا حاضت لان زمنه يسير ولا يحرم معه الاستمتاع وأما المعتدة من شبهة أى التى غلط بها فهى وان كانت تحرم فى الحال الا أن زمنه قصير وأقصر منه زمن الاستتابة بالنسبة الى المرتدة وهو ثلاثة أيام والغالب رجوعها الى الاسلام لخوف القتل وزمن الاحرام بحج أو عمرة قصير وأما الظهار فلا يحل الاخرى لان المظاهر قادر على رفع تحريم المظاهر منها بالكفارة ولا تحل كالاخت بيمين على ترك وطء أختها ولو بحريتها وأما الاستبراء من مائه الفاسد فهو كعدة الشبهة وأما بيع الخيار لاحد المتبايعين أو لاجنبى فلا يكفى فى تحريم المبيعة وحلية الاخرى لعدم انعقاده كما اذا أبق الاولى وحرم الثانية فلا تحتاج الاولى الى استبراء الا أن يكون عاد لوطئها زمن الايقاف فلا بد من استبرائها الفساد مائه لعدم انعقاده وعهدة الثلاث مثله لانها على ملك البائع حتى ينقضى الخيار واحترز بعهدة الثلاث من

فلا تحل الثانية فهو كقول ابن شاس وابن الحاجب ولا يبيع فيه استبراء ولا على العهدة أو الخيار و يدل على ذلك قرنه بالعهدة أو الخيار اه (قوله أدوائها) جمع داء وهي الجنون والجذام والبرص (قوله أو نحو ذلك) أي كأن يخدمها سنتين أو ثلاثا (قوله فالمراد بالسنة ماعدا السنين الكثيرة) سيأتي أن المراد بالسنين الكثيرة أربعة فما فوق (قوله قبل حصول مفوت الاعتصار) متعلق بمحذوف والاصل وأراد أن يطأ أختها قبل حصول مفوت الاعتصار (قوله بعد حصول الخ) راجع لقوله أو ولد غير انه متعلق بمحذوف أي وأراد أن يطأ أختها بعد حصول مفوت الاعتصار أي بغير شيء فلا ينافي أنه يعتصرها بالعوض فان قلت شراء الولي مال محجوره لا يجوز فكيف يكون له انتزاعها بالبيع فالجواب أن الممتنع شراؤه مال محجوره الذي لم يهبه له وأما ما وهبه له فيكره شراؤه له ولا يمتنع كما يفيده كلام أبي الحسن واعلم أن الهبة لمن يعتصر لا تحل بها الاخت ظاهرا وتحل بها فيما بينه و بين الله قاله الحطاب (قوله بشرائها) أفاد أن المصنف أطلق البيع على الشراء وكأنه قال وان بشراء (قوله أو ولد بعد فواتها) حاصله أنه اذا كان وهبها الابنه وفاتت فانه لا تحل له أختها الا نه قادر على اعتصارها بالشراء و يوافقه ما في شرح عب (٢١٤) أولا وليس كذلك بل متى حصل مفوت جاز له وطء كأختها وحينئذ نقول لك ما فيه الصواب والحاصل أن الصور ثمانية وذلك لانه اما ان يهبها لمن يعتصرها منه واما لغيره وفي كل اما لثواب أم لا وفي كل اما أن تفوت عند الموهوب له أم لا فاذا فاتت عند الموهوب له بزيادة أو نقص حلت الاخت لثواب أم لا كانت لمن يعتصرها منه أم لا فان لم تفت لم تحل ان كانت لمن يعتصرها منه كانت لثواب ولو قبضه أم لا ولغيره تحل ان كانت لغير ثواب كأن يكون لثواب وقبضه فتدبر (قوله وحازها غير المتصدق) هذا بالنسبة لحلية أختها واما بالنسبة لصحة الصدقة فيكفي حوزه لمحجوره والحوز اما حقيقة وهو ظاهر أو حكما كما اذا أعتقها المتصدق عليه أو وهبها قبل الحوز فيمضي فعله و بعد هذا كله فنقول اعترض المصنف ابن فرحون بان الصدقة لا تكفي لقدرة الاب على انتزاعها بالبيع كما في حق اليتيم فلا يتم ما قاله المؤلف محشي تت (قوله كالخمسة فما فوق) بل الاربعة كذلك كما نصوا عليه ولا يحل للمخدم بالكسر أن يطأ الأمة المخدمة في تلك المدة ولو قل زمن الخدمة اما لانه يبطل حوز الهبة أو لانها قد تحمل من أول وطئه فيؤدي الى استخدام أم الولد فان قلت حيث حرم وطء المخدمة فلم تحل به الاخت ولو كانت مدته قليلة كسنة قلت لعله مراعاة لمن يقول انها لا تحرم حيث قلت مدته وهو ضعيف فان قلت ما الفرق بين منع وطئها و بين جواز وطء السيد المؤجرة كما في معين الحكام وظاهره كما قال الزرقاني أي الشيخ أحمد طالت المدة أم لا وحينئذ فلا يكفي ايجارها في حلية أختها قلت لعله أن المؤجرة اذا حملت انفسخت الاجارة وسقط عن المستأجر الاجرة فلا ضرر عليه بخلاف المخدمة فانه يبطل حقه من خدمتها اذا حملت من سيدها وان وجب عليه أن يخدمه مثلها ان أيسر كما في المدونة فان وطئ المخدم بفتح الدال فقال بعض الشراح يحد وقال اصبغ لا يحد وأما المؤجرة فيجوز لسيدها أن يطأها زمن الاجارة وقال بحرمة وطء المخدمة أبو الحسن (قوله ووقف ان وطئهما) أي أو تلذذ بهما (قوله الا أن يكون عاد لوطئها في زمن الايقاف) هذا في الموطوأتين بالملك وفيما اذا وطئ احداهما بنكاح وأخرى بملك سواء تقدم النكاح

عهدة السنة فانها كافية في تحريم المبيعة وحلية الاخرى لطول زمنها وندور أدوائها وقد نص ابن حبيب على ان اخدام الامة شهرا أو سنة أو نحو ذلك لا يحل أختها للسيد فالمراد بالسنة ماعدا السنين الكثيرة كما يأتي وأما هبة الامة فلا يكفي في حلية أختها مثلا اذا كان الواهب قادرا على الرجوع فيها اما باعتصار كما اذا وهبها لولده الصغير قبل حصول مفوت الاعتصار الآتي بيانه في باب الهبة واما بشراء من الموهوب كما اذا وهبها لمحجوره من يتيم أو ولد بعد حصول مفوت الاعتصار فقوله وان بيبع مبالغة في الاعتصار بمعنى مدلوله اللغوي وهو الرجوع أي وان كان يقدر على الرجوع في هبته بشرائها من الموهوب له من يتيم أو ولد بعد فواتها (ص) بخلاف صدقة عليه ان حيزت (ش) الضمير في قوله عليه يرجع لمن يصح الاعتصار منه والمعنى انه اذا تصدق بالموطوأة على من هو في حجره وحازها غير المتصدق بكسر الدال فان ذلك يكون كافيا في حلية وطء كأختها وهبتها لغير ثواب لاجنبي لا يعتصرها منه أصلا يحل كالاخت وان كانت لثواب فلا تحل كالاخت حتى يعوض عليها أو تفوت عنده وتجب فيها القيمة قاله الجزولي (ص) واخدام سنين (ش) يعني أن الشخص اذا أخدم موطوأته سنين كثيرة بحسب العرف كالخمسة فما فوق فان ذلك يحل له وطء كأختها ومثل السنين الكثيرة حياة المخدم ولما ذكر أن الثانية لا تحل الا بمسوغ من الوجوه السابقة تكلم على ما اذا حصل وطء الثانية بغير مسوغ فقال (ص) ووقف ان وطئهما ليحرم فان أبقى الثانية استبرأها (ش) يعني ان الشخص اذا وطئ كالأختين من غير مسوغ لوطء الثانية فانه يوقف عنهما ليحرم من شاء منهما بمحرم مما ذكر آنفا فان أبقى الاولى وحرم الثانية استمر على الاولى من غير استبرائها الا أن يكون عاد لوطئها في زمن الايقاف فلا بد من استبرائها لفساد مائه وان أبقى الثانية استبرأها لفساد مائه الحاصل قبل التحريم وان كان الولد لاحقا به فقد يظهر أثره في القذف فاذا نسب شخص هذا الولد الى شبهة في نسبه لم يحد حيث نشأ من هذا الماء الواقع قبل الفسخ (ص) وان عقد

فاشترى

على الملك أو تأخر ولا يشمل ما اذا كانتا من نكاح فانه ان أبقى الاولى فانه لا يستبرئها ولو وطئها في زمن الايقاف قاله عج (قوله فان وطئ) في بعض النسخ بفاء التفريع كما في المدونة وابن الحاجب وفي جلها بالواو ويرد على الاول أن المفرع عليه تقدم العقد مع أن بعض المفرع وهو قوله أو عقد بعد تلذذه الخ عكسه فكيف يتفرع ما هو عكس الشئ عليه ويرد على الثاني فوات الربط اهـ البدر قال بعض شيوخنا رحمه الله يجاب عن الاول بجوابين اما أن يكون التفريع باعتبار المنطوق والمفهوم في المفرع عليه فان مفهوم قوله وان عقد فاشترى عكس ذلك أو يكون التفريع على نوع من التغليب وهو باب واسع والجواب عن الثاني ان الربط مفهوم من المقام (قوله ويوكل ذلك لامانته) أي ولا يحتاج لشئ من المسوغات السابقة واذا اختار تحريم الزوجة وكان ذلك قبل البناء هل يكون عليه نصف الصداق أو لا انظر فيه أبو الحسن وهذه تشبه مسئلة من أسلم على أكثر من أربع قال بعض والظاهر انه اذا اختار بعد البناء فلها المسمى كاملا وهذا أيضا جار في المسئلة التي قبلها وتحريم الزوجة في هذه مثل تحريمها في تلك انظر الشراح

فاشترى فالاولى (ش) يعني انه اذا عقد على امرأة نكاحا ثم اشترى من يحرم جمعها معها فانه يتمادى على نكاح الاولى ويبقى الثانية عنده للخدمة فقط اذ لا محذور في ذلك (ص) فان وطئ أو عقد بعد تلذذه باختها بالملك فكالاول (ش) يعني فان تجرأ ووطئ المشتراة بعد عقد النكاح على كاختها أو عقد على كالاخت بعد تلذذه بمقدمة جماع فما فوقها بكاختها بالملك له عليها فانه يجب عليه في الوجهين أن يوقف عنهما حتى يحرم أيتهما شاء اما المنكوحة بالبينونة أو المملوكة بزوال ملك بمنزلة وطء كالاختين فقوله فكالاول أي فكالفرع الاول وهو قوله ووقف عنهما ليحرم فهو جواب عن الفرعين ومفهوم قوله بعد تلذذه أنه لو كان قبل تلذذه باختها بالملك فانه لا يكون الحكم كذلك والحكم أنه ان أبقى الاولى للوطء لا للخدمة أبان الثانية وان أبقى الثانية وقف عن الاولى أي كف عنها ويوكل ذلك لامانته (ص) والمبتوتة حتى يولج بالغ قدر الحشفة (ش) هذا معطوف على فاعل حرم يعني أن المبتوتة وهي المستوفاة طلاقا ثلاثا للحر واثنتين للعبد أو ما في معنى الثلاث كالبتة مسلمة كانت أو كتابية لا يحل وطؤها لمن طلقها ولو بالملك حتى تنكح زوجا غيره مسلما بالغا عند الوطء ويدخل بها ويصيبها انذكره المنتشر في قبلها ولو حصل الانتشار بعد الايلاج وان لم ينزل ثم يطلق أو يموت ولا يشترط في الزوج الحرية بل الاسلام ويؤخذ من قوله لازم أنه لا يكون الا صحيحا لان أنكحة الكفار فاسدة فلا يحتاج لما وقع في بعض النسخ من زيادة مسلم لانه عليها يلزم التكرار (ص) بلا منع (ش) يعني أن الايلاج المذكور لا تحل به المبتوتة الا اذا كان ايلاجا مباحا فان كان ممنوعا فانها لا تحل به كما اذا وطئها في حال احرامها ونحوه ويدخل في الوطء الممنوع الوطء في الدبر وقول الشارح لو قال في قبل لكان أحسن غير ظاهر لانه حينئذ يشمل الدبر ويدخل في الممنوع الوطء في المسجد والوطء في الفضاء مستقبل القبلة ومستدبرها كما يفيده قول ابن عرفة وكل وطء نهى الله عنه أي فلا يحلها وفي التبصرة ما يخالفه (ص) ولا نكرة فيه (ش) أي في الايلاج بان يتصادقا على الايلاج أو لا يعلم منهما اقرار ولا انكار فقوله فيه يتنازع فيه قوله ولا نكرة مع ما قبله أي بلا منع فيه ولا

(قوله والمبتوتة) ولو أدخل ذكره ملفوفا بخرقة كثيفة فلا تحل ولا تحصن بذلك وان كانت خفيفة حلت وتحصنت بذلك والظاهر انه لا يحلها ادخال الذكر في هواء الفرج لانه لا يوجب غسلا كما يفهم من كلام ابن عرفة المتقدم والظاهر أن وطء العنين والخنثى لا يحلها اهـ لـ (قوله بالغ) أي الواطئ بالغ ولو كان حين العقد غير بالغ (قوله قدر الحشفة) أي فيمن لا حشفة له خلقة أو بقطع أو الحشفة فيمن هي له أي في مطيقة وفي غيرها عدم ويؤخذ ذلك من قوله بلا منع (قوله هذا معطوف على فاعل حرم) يرد أن حرم مسلط عليه فيلزم أن يقول حرمت والجواب انه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع أو المراد الجنس أي وحرم هذا الجنس (قوله وان لم ينزل الخ) والمراد بالعسيلة في الحديث الايلاج تصغير عسل لانها حالة تشبه حلاوة العسل بخلاف الانزال يقال له ذبيلة الحاصل ان الرجل لا يزال في لذة في الملاعبة حتى اذا أولج فقد حصل له لذة العسل ثم لا يزال يتعب نفسه ويجهدها الى أن ينزل فيحصل له فتور فهو يبدأ بلذة ويختم بالم ولهذا ذهب ابن عرفة والابي تبعا لابن العربي الى ان حالة الجماع ألذ وأمتع من حالة الانزال وقال الغزالي بالعكس قال ولو دامت لقتلت (قوله ويؤخذ من قوله) أي يؤخذ الاسلام من قول المصنف لازم (قوله لانه) كذا في نسخته أي لان اللازم لا يكون الا صحيحا أي وأنكحة الكفار فاسدة فقوله لان بمعنى مع أي مع أن أنكحة الكفار فاسدة (قوله ولو قال في قبل الخ) أي بعد قوله بلا منع (قوله لانه حينئذ) أي لان المنع في قول المصنف بلا منع حينئذ أي حين قلنا ويدخل في الممنوع الوطء في الدبر يشمل الدبر أي فيخرج الوطء في الدبر بقوله بلا منع فلا حاجة الى زيادة في قبل (قوله أو لا يعلم منهما اقرار) أي لغيبة الزوج أو موته بعد الخلوة بها وأشار الحطاب لذلك بقوله فرع اذا علمت الخلوة وغاب المحلل أو مات قبل أن يعلم منه اقرار أو انكار صدقت قاله اللخمي ونقله ابن عرفة فقول الشارح أو لم يعلم منهما أي معا فلا ينافي أنها تدعي الاصابة والظاهر أن مراده ما لم يحصل تصادق ابتداء وأما لو أنكر ابتداء ثم اعترف بعد ذلك وادعى انه كان كاذبا في الانكار فلا يصدق

نكرة فيه فلو حصلت نكرة في الايلاج فلا تحل وظاهره كان ذلك قبل الطلاق أو بعده طال الامر بعد الطلاق أم لا وهو كذلك مالم يحصل تصادق عليه (ص) بانتشار (ش) هذا أيضا من شروط الاحلال يعني أنه لا يحل المبتوتة الا الوطء مع انتشار الذكر ولو بعد الايلاج اذ لا تحصل العسيلة الا مع الانتشار ولا يشترط أن يكون تاما و باء بانتشار باء الملابسة أي ملتبسا الايلاج بانتشار مقارن أو متعقب له (ص) في نكاح لازم (ش) يعني أنه يشترط في الوطء الذي يحل المبتوتة لمطلقها أن يكون في نكاح فوطء سيدها لو كانت أمة لا يحلها لزوجها الذي طلقها واحترز بقوله لازم من الوطء لها في نكاح غير لازم كنكاح المحجور بغير اذن وليه فاذا أجازه الولي فلا تحل لمن طلقها الا بوطء بعد الاجازة (ص) وعلم خلوة وزوجة فقط (ش) يعني أن من جملة الشروط التي تحل المبتوتة لمطلقها ان تعلم الخلوة بينها و بين محللها ولو بامرأتين والا فلا تحل ولو صدقها الثاني على الوطء لانهما متهمان على الوطء لتملك الرجعة لمن طلقها و يشترط أيضا علم الزوجة بالوطء حتى تحل لمن طلقها فلو جامعها المحلل حال جنونها أو نومها فانها لا تحل بذلك ولو كان الزوج عاقلا فلو جامعها حال جنونه أو اغمائه حلت ان كانت عاقلة لان الحلية وعدمها من صفاتها هي فاعتبرت فقط (ص) ولو خصيا (ش) يعني أنه يشترط في المحلل أن يكون قائم الذكر ولو كان مقطوع الخصيتين وسواء كان مقطوع الحشفة أم لا وهذا مع علم الزوجة بان الزوج خصي والا فهو نكاح معيب فلا يحلها لانه غير لازم (ص) كتزويج غير مشبهة ليمين (ش) التشبيه في انه يحلها لمطلقها وان كان لا يبر في يمينه والمعنى ان الانسان اذا حلف ليتزوجن على امرأته فتزوج المبتوتة ودخل بها وغيب فيها الحشفة أو قدرها فانه يحلها ولو لم تشبه أن تكون من نسائه لدناءتها على المشهور ومن باب أولى أنه يحلها اذا كانت من مناكحه نظرا فيها الى انه لو أراد أن يثبت على نكاحها الثبت بخلاف نكاحها بنية أن يحلها (ص) لا بفاسد ان لم يثبت بعده بوطء ثان وفي الاول تردد (ش) يعني أن المبتوتة اذا تزوجت تزويجا فاسدا فان كان مجمعا على فساده فانها لا تحل بوطئه ويفسخ قبل البناء و بعده وان كان مختلفا في فساده فانه يفسخ قبل ويثبت بعد البناء وتحل لمن طلقها ان فارقها المتزوج لها نكاحا فاسدا حيث وطئها وطأ ثانيا غير الوطء الاول الذي فوت النكاح الفاسد فان فارقها قبل وطئه لها ثانيا فهل تحل لمن طلقها بناء على أن النزع وطء أو لا يحلها بناء على انه ليس وطأ فقوله بوطء ثان متعلق بمقدر راجع لمفهوم الشرط أي فان ثبت بعده حلت بوطء ثان أي حاصل بعد الوطء الذي حصل به الثبوت وفي حلها بالوطء الاول وهو الذي حصل به الثبوت تردد وصرح بمفهوم الشرط للتفصيل في الوطء والضمير في بعده للدخول المفهوم من قوله بوطء ثان (ص) كمحلل وان مع نية امساكها مع الاعجاب (ش) هذا مثال للفاسد الذي لا يثبت بالدخول ولا يحل وهو من تزوج بامرأة أبتها زوجها بنية احلالها له أو بنية الاحلال مع نية امساكها ان أعجبته لانتفاء نية

الامساك

(قوله فلو جامعها الخ) انظر هذا مع قوله في الحديث حتى تذوقي عسيلته و يذوق عسيلتك فانه يقتضي عدم الاحلال بوطء المغمى عليه وكأن الامام فهم من دليل آخر أن العبرة بها هي فقط (قوله لانه غير لازم) أي فاستغنى المصنف عن هذا التقييد بقوله سابقا لازم (قوله على المشهور) ومقابله أنه لا يحلها (قوله وان كان مختلفا في فساده الخ) قضيته أن كل نكاح فاسد مختلف في فساده لا يفسخ أبدا مع أن نكاح المحرم والمرأة مختلف فيه والعبد يفسخ أبدا (قوله أو لا يحلها) وهذا هو المناسب وقوله صرح بمفهوم الشرط أي من حيث ذكره متعلق الجواب أي جواب الشرط وذلك المتعلق هو قوله بوطء (قوله راجع لمفهوم الخ) و يصح رجوعه للمنطوق أيضا على أن قوله بوطء ثان حال من ضمير يثبت أي ان لم يثبت بعده حال كون حليتها بوطء ثان احترازا عما لو ثبت بعد حليتها بوطء ثان فانها تحل فيكون المقصود من هذا مفهومه وانما قلنا حال احترازا من تعلقه بيثبت فانه لا يصح لانه يقتضي أن الثبات هنا لا يكون الا بالوطء الثاني وليس كذلك اذ هو حاصل بالاول بخلاف الحلية حينئذ (قوله تردد) الحاصل أن في حلها بالوطء الاول وعدمه ترددا للباجي لقوله لم أر فيه نصا وعندي انه يحتمل الوجهين الاحلال وعدمه قال المؤلف ولعله أشار للخلاف في النزع هل هو وطء أي هل يتبعض أم لا اهـ (قوله كمحلل) و ينبغي أن يفسخ بطلاق لانه مختلف فيه (فائدة) يعاقب المحلل ومن علم ذلك من الزوجة والشهود والولي ومحل الفساد مالم يحكم بصحته من يراه والا مضى وانظر لو نوى الزوج المحلل امساكها على التأبيد وشرط عليه أن يحلها لزوجها ووافق على ذلك ظاهرا فهل يكون نكاحه فيما بينه وبين الله صحيحا وهو الظاهر كما ذكروا امثله في بيوع الآجال أم لا فاذا علمت ذلك تعرف أن من المختلف في فساده ما يفسخ قبل الدخول و بعده فحينئذ لا يظهر قول الشارح سابقا فان كان مختلفا في فساده فيفسخ قبل و يثبت بعد وقوله المطلق صفة الامساك وقوله خالطه أي الامساك أي نيته وقوله ان أعجبته شرط في الامساك وقوله من نية التحليل بيان لما وقوله ان لم تعجبه شرط في نية التحليل وقوله وقيل مهر المثل هذا القول هو الموافق للقواعد وذلك لان ذلك النكاح فاسد و يؤثر خللا في الصداق والقاعدة أنه متى أثر خللا في الصداق وجب صداق المثل

الامساك المطلقة المشترطه شرعا فى الاحلال لما خالطه ان أعجبته من نية التحليل ان لم تعجبه و يفرق بينهما قبل البناء و بعده بتطليقة بائنة ولها المسمى بالبناء على الاصح وقيل مهر المثل (ص) ونية المطلق ونيتها لغو (ش) يعنى أن المعتبر فى تحليل المبتوتة نية المحلل لان الطلاق بيده وأما نية المطلق ونية المطلقة فلغو (ص) وقبل دعوى طارئة التزويج كحاضرة أمنت ان بعد وفى غيرها قولان (ش) يعنى أن المبتوتة اذا أدعت انها تزوجت ثم طلقت وأرادت الرجوع لمن طلقها فلا يخلو اما أن تكون طارئة على تلك البلدة من بلد بعيد يشق عليها اثبات ما تدعيه أو حاضرة فيها فان كانت طارئة فانها تصدق فى أنها تزوجت لمشقة الاثبات عليها لو كلفت ذلك وأما الحاضرة البلدية فتصدق أيضا بشرط أن يطول الزمان من يوم طلاقها ودعواها التزويج بما يمكن فيه موت شهودها واندراس العلم ان كانت مأمونة فان لم تكن مأمونة مع الطول فهل تصدق كالمأمونة أو لا تصدق فى ذلك قولان ثم ان قوله وقبل الخ كالمستثنى من قولهم لابد فى الاحلال من شاهدين على العقد وامرأتين على الخلوة واتفاق الزوجين على الوطء وقوله أمنت خاص بما بعد الكاف ومثل دعوى التزويج دعوى الطلاق أو الموت للزوج الثانى (ص) وملكه (ش) هذا معطوف على فاعل حرم أصوله وفصوله والمعنى انه يمتنع على الرجل ان يتزوج بأمته وعلى المرأة ان تتزوج بعبدها لان الملك ينافى الزوجية لطلب أحدهما بحق الرق ومنه النفقة والآخر بحق الزوجية ومنه النفقة وهو ظاهر فى تزويج المرأة وأما فى تزويجه أمته فلا ينافى لانها مطالبة بالنفقة على كل حال وهو يطالبها بحقوق الزوج من استمتاع وخدمة وذلك لا ينافى الملك الا أن يقال نفقة الرق ليست كنفقة الزوجية فتنافيا فيها أيضا وشمل الملك الكامل والمبعض وذا الشائبة وأمومة الولد والمكاتبة وأشار بقوله (أو لولده) والمراد به الجنس ليشمل الذكر والانثى فلا يجوز للعبد أن يتزوج بأمة ابن ابنه ولا للرجل أن يتزوج بأمة ولد ولده الذكر وان نزل ولا للمرأة أن تتزوج بعبد ابنها أو ابنتها لقوة الشبهة التى للاب فى مال ولده وسواء كان الاب حرا أو عبدا وانما حرم عليه ذلك لان الرق من موانع التزويج بالنسبة الى المالك (ص) وفسخ وان طرأ بلا طلاق (ش) يعنى أن الرجل اذا تزوج بأمة نفسه أو بأمة ولده فانه يفسخ قبل الدخول و بعده بلا طلاق لانه عقد مجمع على فساده ولا فرق بين أن يسبق الملك النكاح أو يسبق النكاح الملك كما لو ملك زوجته أو زوجة أبيه أو زوج أمه بشراء أو هبة (ص) كمرأة فى زوجها (ش) التشبيه فى فسخ النكاح بلا طلاق والمعنى ان المرأة الحرة أو الامة اذا ملكت هى أو وليها زوجها بوجه من وجوه الملك فان النكاح يفسخ بلا طلاق وهذه الصورة تشبه أن تكون مستغنى عنها لاندراجها فى قوله وفسخ وان طرأ وانما ذكرها ليرتب عليها قوله (ولو بدفع مال ليعتقه عنها) أى ان المرأة اذا دفعت لسيد زوجها مالا أو سألته من غير دفع مال ليعتقه عنها ففعل فان نكاحها يفسخ لدخوله فى ملكها تقديرا وهو قول ابن القاسم ولهذا كان ولاؤه لها واذا أعتقه سيده عنها بغير سؤال منها فلا فسخ ولها الولاء ان كانت حرة ولسيدها ان كانت أمة (ص) لا ان رد سيد شراء من لم يأذن لها (ش) يعنى أن الامة التى لم يأذن

(قوله من بلد بعيد) فان قرب المكان الذى طرأت منه فلا تصدق (قوله واندراس العلم) أى العلم بتزويجها (قوله الا أن يقال نفقة الخ) وأيضا خدمة الزوجية ليست كخدمة الرق (قوله أو لولده) أى أو ملك لولده و يصح أن يكون معطوفا على الضمير فى ملكه والفصل باللام بين المتضايفين لا يضر فقد جعل الزمخشرى من ذلك قوله تعالى وما هم بضارين به من أحد فى قراءة حذف النون اذ لا فرق بين اللام وغيرها من حروف الجر (قوله ولا للرجل أن يتزوج) هو أعم مما قبله و يزيد بقوله وان نزل لان الولد يشمل الانثى (قوله الذكر) صفة لولده وقضيته انه يتزوج بملك بنت بنته لما قاله الشاعر

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا
بنوهن أبناء الرجال الاباعد

كذا كتب بعض شيوخنا وكذا فى عب مثل شارحنا وفى شب العموم وهو الحق كما أفاده بعض شيوخنا المحققين (قوله وسواء كان الاب الخ) أى المشار له بقوله التى للاب فى مال ولده (قوله لان الرق الخ) فيه شبه مصادرة (قوله يعنى أن الرجل الخ) هذا التصوير فيما اذا سبق الملك النكاح فقول الشارح ولا فرق بين أن يسبق الملك النكاح هو عين التصوير المذكور وقوله أو يسبق النكاح الملك هو عين المبالغة فى المصنف فمعنى المبالغة وفسخ النكاح هذا اذا سبق الملك بل وان طرأ ملكه أو ملك ولده لها أو بعضها بعد التزويج وهل له وطؤها بالملك قبل الاستبراء قولان لابن القاسم وأشهب (قوله أو وليها) فيه نظر لان وليها اذا ملك زوجها لا فسخ ولعل الاولى أو ولدها و يجاب بأنه أراد وليا مخصوصا الذى هو ولدها (قوله لاندراجها الخ) لا يخفى أن تلك العلة تنتج الاستغناء حقيقة لا شبه الاستغناء (قوله أو سألته) أى أو رغبته فى عتقها عنه وأما لو دفعت مالا ليعتق عن غيرها أو سألته أو رغبته فى عتقه عن غيرها أو دفعت له مالا ليعتقه من غير تعيين المعتق عنه أو سألته أو رغبته كذلك فانه لا يفسخ النكاح (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابله ما لاشهب من أنه لا يفسخ لانه لم يستقر فى ملكها حقيقة وليس لها فيه الا الولاء كما لو أعتقه السيد عنها من غير سؤالها (قوله واذا أعتقه سيده عنها) لا يخفى انه يرد عليه أن الدخول فى الملك تقديرا وجد هنا أيضا

(قوله بخلاف المأذون لها الخ) أى المأذون لها فى شرائه هذا اذا كان الاذن حاصلا بالتنصيص بل ولو كان حاصلا بسبب اذن فى تجارة ذى عموم أى عام سواء كان حاصلا بالتنصيص أو حاصلا بطريق التضمن أى طريق الاستلزام بسبب كتابة أى أن الحصول بطريق الاستلزام بسبب الكتابة أو مصور ان تلك الطريق بالكتابة و يصح أن تقول ان قوله أو تضمن معطوف على محذوف أى هذا اذا كان حاصلا بطريق التنصيص بل ولو حصل بسبب اذن عام فى تجارة بتصريح أو استلزام بسبب كتابة فان الكتابة تتضمن الاذن فى التجارة فاللازم للكتابة على الاول الاذن فى التزويج وعلى الثانى الاذن فى التجارة و يلزم من الاذن فى التجارة الاذن فى شراء زوجها (قوله فيفسخ) وان كان متزلزلا أيضا الان زلزلته فى الاولى فى مضيه ورده وفى الثانية فى بقائه على ملك المشترى وفى انتقاله لسيده فالبيع فيها ثابت قطعا بخلاف الاولى (قوله تجرى على بحث ابن عرفة) أى فهم ابن عرفة ونصه فى أول نكاحها ان اشترت زوجها بعد البناء فسخ نكاحها وتبعه بمهرها وقبله لا تتبعه الا أن يرى أنها وسيده اغتزيا أى قصدا فسخ نكاحها فلا يجوز ذلك و بقيت زوجة قلت ظاهره ان اغتزاءه وحده لغو وفيه نظر اه فبحث ابن عرفة هو قوله وفيه نظر وقوله وقصدها وحدها لا يفسخ على بحث ابن عبد السلام و يوافقه ابن عرفة انما النزاع فيما اذا قصد وحده فابن عبد السلام يقول بالفسخ فتدبر (قوله لقصد السيد الاضرار الخ) لا يصح هذا التعليل مع قوله والحال أن العبد لم يقبل بل لا يحسن هذا التعليل الا مع قبول العبد للهبة ولذلك عبارة المدونة خالية من هذا القيد والحاصل أن عج فرعه على منطوق قول المصنف كهبتها الخ وان المعنى فقبل وأولى فى عدم الفسخ اذا لم يقبل وانما كان الجبر مأخوذا منها لانه لو كان غير مجبور لكان من حجة السيد أن يقول قبولها باختياره دليل على رضاه بما قصد به اذ هو قادر على ابطال ذلك بعدم قبوله (قوله وسواء كان العبد يملك مثله مثلها) أى كان ذا مال مثله يملك مثلها (قوله وسواء قصد ازالة عيب عبده) أى الحاصل بالتزويج أم لا وأتى بهذين التعميمين دفعا لما يقال اذا كان مثله يملك مثلها أو قصد ازالة العيب لفسخ النكاح

(قوله أى فأخذ من التفرقة المذكورة) وفى الحقيقة انما الاخذ من مفهوم لينتزعها أى فان لم يقصد السيد انتزاعها والزيادة منه دخلت فى ملكه ولو لم يقبل الهبة فيفسخ نكاحه فيؤخذ من ذلك انه يجبره على قبول الهبة وقوله على الهبة أى من غير السيد وأما من السيد فلا يسئل عنه كذا فى لـ وشب والراجح القول بعدم جبر العبد على قبول الهبة كما يفيده كلام ابن عرفة والظاهر أن المراد هبة غير السيد أو هبة السيد فى غير هذه الصورة (قوله حرمة ملكه عليه) أى حرمة تزويج ملك الولد على الاب (قوله أشار الى هذه الثمرة) أى جنس الثمرة أى لانها ثمرات ثلاثة وظاهر العبارة ان هناك ثمرات أخر ولم يظهر ذلك و يجاب بأن يعتبر التبعيض باعتبار كل واحد أى ان كل واحد بعض الثلاثة وقوله وما يترتب عليها أى على الثمرة وهو الملك بالقيمة وأراد بالترتب الحكم به عند وجودها الا أنك خبير بأن المصنف لم يشر لتلك الثمرة بل أشار لما يترتب عليها (قوله بتلذذه) الباء سببية أى ولو بالوطء لانه وان كان عمدا فهو من وطء الشبهة وقوله بالقيمة الباء للعوض أى ملكها بتعويض القيمة أى بسبب تلذذه فلا يلزمه تعلق حرفى جر متحدى اللفظ والمعنى بعامل واحد (قوله ذكرا الخ) منه يعلم أن الاولى للمصنف أن يعبر بالولد (قوله بنكاح أو غيره) لا يظهر قوله بنكاح (قوله يوم الوطء) أى أو يوم التلذذ (قوله وتباع عليه) أى ولو للابن

لها سيدها فى التجارة اذا اشترت زوجها بغير اذن سيدها فلما بلغه ذلك رد شراءها فان نكاحها لم ينفسخ بذلك لعدم تمام الشراء بخلاف المأذون لها ولو بعموم فى تجارة أو تضمن بكتابة فينفسخ (ص) أو قصدا بالبيع الفسخ (ش) أى قصد سيد الزوج مع الزوجة الحرة أو الامة بالبيع أى ببيع العبد لها الفسخ فلا فسخ و يرد البيع معاملة لهما بنقيض قصدهما ومثل قصدهما قصد السيد فقط بالبيع الفسخ فنسخة التثنية تجرى على نص المدونة ونسخة الافراد والبناء للفاعل تجرى على بحث ابن عرفة وقصدها وحدها لا يفسخ على بحث ابن عبد السلام (ص) كهبتها للعبد لينتزعها (ش) تشبيه فى عدم الفسخ يعنى أن من زوج أمته من عبده ثم ان السيد وهب الزوجة لزوجها ليتوصل بذلك الى أن ينتزعها منه والحال أن العبد لم يقبل الهبة بل ردها فان الهبة لا تتم وترد كرد البيع فيما مر ولا يفسخ النكاح لقصد السيد الاضرار وسواء كان العبد يملك مثله مثلها أم لا وسواء قصد ازالة عيب عبده أو احلالها لنفسه أما لو قبل العبد الهبة لفسخ نكاحه ولو أراد سيده الفسخ وانما تفترق ارادة السيد وعدم ارادته اذا لم يقبل الهبة و به يتم قول المؤلف (ص) فأخذ منه جبر العبد على الهبة (ش) أى فأخذ من التفرقة المذكورة جبر السيد عبده على قبول الهبة والا لم يكن للتفرقة معنى ولما كان من ثمرات شبهة الاب فى مال ولده حرمة ملكه عليه وعدم قطعه لسرقة ماله وعدم حده ان وطئ جارية فرعه أشار الى هذه الثمرة والى ما يترتب عليها بقوله (ص) وملك أب جارية ابنه بتلذذه بالقيمة (ش) يعنى أن الاب وان علا يملك جارية ابنه وان سفل صغيرا أو كبيرا ذكرا أو أنثى حرا أو عبدا بمجرد تلذذه منها بشئ من الجماع أو مقدماته بنكاح أو غيره لقوة الشبهة لكن لا مجانا بل بالقيمة يوم الوطء ولو لم تحمل و يتبع بها ان كان معدما وتباع عليه ان لم تحمل وعليه وله النقص

(قوله لكن تكون القيمة فى رقبة العبد) ويحتمل تعلقها بذمته فيتبع بها ان عتق (قوله مالم يعلم بوطء الابن فانه يحد) هذا خلاف الراجح والراجح انه يؤدب مالم يعذر بجهل ولا حد عليه للشبهة ولو وطئها بعد علمه بوطء الولد على الراجح والحاصل ان الاب لا حد عليه بوطء جارية ابنه مطلقا علم بوطء ابنه لها أم لا على الراجح ويحد الابن مطلقا بجارية أبيه علم بوطء أبيه لها أم لا وكذا يحد اذا وطئ جارية نفسه بعد علمه ان أباه تلذذ بها ان لم يعذر بجهل (قوله وحرمت عليهما) هذا ان كان الابن بالغا والا لم تحرم على الاب كما فى كفاية الطالب وهذا عند عدم الحمل كما يدل عليه مابعده (قوله وطئها الابن قبل أو بعد) ينافى قوله أولا بعد ان وطئها الابن فهو يشير الى أن الترتيب المتقدم ليس بشرط الا أن قضية كون الولد يحد اذا وطئ جاريته بعد علمه بتلذذ أبيه بها الا تحرم على أبيه بوطئه اياها (قوله وأولدها أحدهما) الحاصل انه تارة تلد من أحدهما فقط ويعلم أولا وتارة تلد من كل واحد ويعلم السابق أولا وفى كل اما أن يقع الوطآن فى طهر واحد أولا فان ولدت من أحدهما فقط وعلم كانت أم ولد له وتعتق عليه ناجزا سواء كان هو الاب أو الابن كان وطؤهما فى طهر أو طهرين وأما لو لم يعلم من أيهما الولد ففيه تفصيل ان وطئاها فى طهر واحد فالقافة كالامة المشتركة يطؤها الشريكان فى طهر فمن ألحقته القافة فهو ابن له وتعتق عليه سواء الاب أو الابن وان لم تلحقه بواحد عتقت عليهما كما لو لم تكن قافة أو كانت واختلفوا ولم يكن أعرف وان وطئاها فى طهرين بأن استبرأها أحدهما بحيضة ووطئها بعد وطء الآخر لها فى طهر آخر وحدث ولد بعد الوطأين فى طهرين فان ولدت لستة أشهر فأكثر من وطء الثانى لحق به وعتقت عليه ولأقل لحق بالاول لانه كان فى بطنها عند حيضها لان الحامل تحيض عند مالك وأما لو ولدت من كل منهما ولدا فانها تعتق على السابق منهما ان علم والا عتقت عليهما وكل من عتقت عليه وحده كان الولاء له وفى العتق عليهما الولاء لهما ويغرم الاب قيمتها فى كل الصور ولو عتقت على ابنه وحده وتكون قيمة قن باتفاق ان كان الولد لحق به وان لحق بالابن فكذلك على كلام أبى الحسن وابن يونس ويؤدب الاب فى الصور كلها ان لم يعذر بجهل ولا حد عليه اه ملخصا من شرح عب فاذا علمت ذلك يكون قول المصنف وعتقت على مولدها أى جنس مولدها الصادق بواحد منهما وبهما معا (قوله ابنة سيده) ذكرا أو أنثى (قوله يجوز للعبد ولو مكاتبا) المبالغة على المكاتب باعتبار قوله فيما بعد بثقل دفعا لما يتوهم من أن المكاتب أحرز نفسه وماله فيجوز بلا ثقل (قوله فأخذ منه) أى من اشتراط رضا البنت البكر (قوله وكذا يتزوج ابن السيد) أى بثقل (قوله بثقل) يصح قراءة بثقل بضم المثلثة وسكون القاف وبكسرها وفتح القاف ولا يصح قراءته بكسرها وسكون القاف لانه المتاع (قوله لاختلاف متعلقهما) فيه انه اذا كان الجواز من جانب لزم أن يكون الجانب الآخر كذلك وكذا يقال اذا كانت الكراهة من جانب تكون الكراهة من الجانب الآخر فالمناسب انه أراد بالجواز الاذن الصادق بالكراهة (قوله وبجواز الخ) معطوف على قوله بجواز نكاح الابن (قوله وهو لا يستقل) أى فلا يتأتى الجواب بالحلية (قوله والتقاطع) أى التباعد وهو بمعنى ماقبله

والزيادة وللابن التمسك بها فى عدم الاب وقيل يتماسك بها مطلقا ان كان مأمونا فان حملت لم تبع وبقيت أم ولد ويطؤها بعد استبرائها من مائه الفاسد ان لم يكن استبرأها قبل وطئه والا فله وطؤها من غير استبراء وبعبارة وملك أب ولو عبدا وان علا جارية ابنه وان سفل لكن تكون القيمة فى رقبة الاب حيث كان عبدا ويخير سيده فى اسلامه أو فدائه ولا حد على الاب للشبهة مالم يعلم بوطء الابن فانه يحد وينبغى أن يحد الابن اذا وطئ جاريته بعد علمه بتلذذ أبيه بها (ص) وحرمت عليهما ان وطئاها (ش) يعنى أن الاب اذا وطئ جارية ابنه بعد ان وطئها الابن فانها تحرم عليهما معا لان وطء كل منهما يحرمها على الآخر وسواء وطئها الابن قبل أو بعد ومثل الوطء التلذذ (ص) وعتقت على مولدها (ش) يعنى أن الامة اذا حرمت عليهما معا بأن وطئها الابن ثم الاب وأولدها أحدهما فانها تعتق على من أولدها منهما ناجزا لانه ليس له فيها سوى الاستمتاع وقليل الخدمة والقاعدة ان كل أم ولد حرم وطؤها على مولدها فانها يتنجز عتقها عليه ولذا يعتق بحرم الشخص عليه ان أولدها غير عالم (ص) وللعبد تزوج ابنة سيده (ش) يعنى انه يجوز للعبد ولو مكاتبا أن يتزوج بابنة سيده البكر أو البالغ الثيب لكن برضا سيده ورضاها كما فى النكاح الاول من المدونة وأخذ منه عدم كفاءة العبد للحرة وكذا يتزوج ابن السيد مكاتبته فان مات السيد فسخ النكاح والكتابة قائمة كانت الابنة متزوجة بالمكاتب أو الابن بالمكاتبة وأشار بقوله (بثقل) لقولها كان مالك يستثقله وحمله الاشياخ على الكراهة وهى متعلقة بالزوجة وأوليائها دون الزوج فلا منافاة بين قول المؤلف وجاز وقوله بثقل لاختلاف متعلقهما وعللت الكراهة بأن النكاح معرض للفسخ لموت الاب فترثه ورد بجواز نكاح الابن أمة أبيه وأجيب ببقاء حلية الوطء بالملك بخلاف الابنة ورد بأنه قد يكون معه وارث وبجواز نكاح الزوج أمة زوجته وهو لا يستقل بارثها فالاحسن التعليل بأنه ليس من مكارم الاخلاق ومؤد الى التنافر والتقاطع لان النفوس تأنف من ذلك (ص) وملك غيره (ش) يصح جره عطفا على لفظ ابنة ونصبه عطفا على محله لان تزوج مصدر مضاف الى مفعوله والمعنى انه يجوز للعبد أن يتزوج بملك غيره بشرط اسلامها فقط سواء خشى العنت أم لا

(قوله لان الولد رقيق على كل حال) سواء خشي العنت أم لا كان واجدا الخ لا يخفى ان الحر لو تزوج الامة وقلنا بجوازه فولده رقيق على كل حال فالاولى التعليل بأن الامة من نساء العبيد (قوله أي و يباح الخ) هذا يؤذن بخلاف المدعي لانه يفيد ان قوله ملك غيره نائب فاعل فعل محذوف (قوله فقوله غيره الخ) التفريع لا يناسب المفرع عليه (قوله كالشيخ الفاني) أي وعقيم وعقيمة فيما يظهر لجزم العرف بالامن من حملهما (قوله وكأمة الجد) أي وان وجد الطول ولم يخش زنا (قوله للعلة المتقدمة) أي الملاحظة العلة المتقدمة في حال انتفائها فقوله وهو منتف جملة حالية (قوله وعلم مما قررنا الخ) والضابط كل من يعتق ولده على سيدها فلا يحتاج الى تقييدها بما اذا كان المالك لها حرا الا انه اذا كان المالك رقيقا لا يعتق الولد عليه (قوله والا فان خاف زنا) فان لم يعف الا بأربع

تزوجهن فان خشي الزنا في واحدة تزوجها بلا شرط وهل هذان الشرطان في الابتداء والانتهاء أو في الابتداء فقط قولان الراجح الثاني وابن القاسم لا يراهما شرطين لا في الابتداء ولا في الانتهاء وظاهر المصنف ولو قدر على شراء أمة وهو قول ابن القاسم خلافا لاشهب وظاهره ان مطلق الخوف كاف ولو وهما والظاهر ان المرأة لو رضيت أن تتزوجه بمهر في ذمته لا يجوز له أن يتزوج الامة لانه واجد للطول ولا يلزمه السلف ولو وجد من يعطيه ولا يجوز له أن يتزوج الاخرى حيث تكفه الاولى لـ الاقوله والراجح الثاني (قوله وعدم) فعل ماض معطوف على خاف (قوله والطول هو المال) وهذا كلام أصبغ وهو خلاف رواية محمد من أن القدرة على النفقة لا تعتبر والراجح كلام أصبغ وهو أن المراد بالطول القدرة على الصداق والنفقة كما أفاده بعض شيوخنا فقول المصنف وعدم ما تفسر ما بأهبة ليشمل الصداق والنفقة والباء في قوله به بمعنى مع ولا تفسر ما بصداق وتجعل الباء للعوض لانه كلام محمد وهو ضعيف (قوله الا دار سكناه) ظاهره ولو كان فيها فضل عن حاجته قاله عج والفرق بين دابة الركوب وعبد الخدمة وكتب الفقه وبين دار السكنى ان الحاجة لها أشد من الحاجة لهذه الامور (قوله لانه لا يملك بيع منافعه المدة الطويلة) وظاهره أنه يملك بيع منافعه المدة القصيرة والظاهر أن الطول والقصر يجري على ما تقدم في باب الجهاد بقي شيء آخر وهو أن قوله بخلاف خدمة المدبر الخ يقتضي انها ليست طولا مطلقا ولو كان الاجر في المدة القصيرة يكون طولا لبعض الحرائر وهو ظاهر عج (قوله بما لا يغتفر) الباء للتصوير أي تصوير الاكثر (قوله بما لا يغتفر مثله) بأن زادت على الثلث على ما تقدم في باب التيمم (قوله لا ندفيه من مدافعة ومراوضة) أي ومداومة على الدفع أي فلا يتوجه لتزويج الامة بمجرد اعتقاد انها مغالية بل لا بد أن يذهب ويسأل الحرة ويدافعها وتدافعه فيجدها تطلب الزائد فحينئذ يتزوج الامة والمراد بالمغالية أن تطلب أزيد من

كان واجدا الطول الحرة أم لا لان الولد رقيق على كل حال و يصح رفع قوله وملك على أنه مبتدأ وللعبد خبر و يقدر خاصا أي و يباح للعبد ملك غير سيده فقوله غيره أي غير سيده أو غير نفسه بأن تكون الامة ملكا للسيد أو لاجنبي (ص) لحر لا يولد له (ش) يعني أنه يجوز للحر الذي لا يولد لمثله كالشيخ الفاني أو المجبوب أن يتزوج الامة كالعبد لان علة خوف ارقاق الولد منتفية هنا (ص) وكأمة الجد (ش) يعني انه يجوز أيضا للحر أن يتزوج بأمة يكون الولد منها حرا كتزويجه بأمة أبيه أو أمه أو جده وان علا أو جدته وان علت للعلة المتقدمة وهو خوف ارقاق الولد وهو منتف هنا وكل هذا اذا كان المالك للامة المذكورة حرا أما لو كان المالك عبدا او الزوج حرا فانه لا يجوز لان الولد يكون رقا للسيد الاعلى وكل هذا اذا كانت الامة مسلمة وانما لم يقيد المؤلف المسئلة بهذا لعلم القيد الاول من كون العلة في المنع خوف الاسترقاق للولد ولا ينتفي الا اذا كان المالك للامة حرا ولعلم القيد الثاني مما يأتي من قوله وأمتهم بالملك وعلم مما قررنا أن الكاف في كلام المؤلف داخلة على الجد لما علم من عادته ادخال الكاف على الاول ومقصوده الثاني كقوله وكطين مطر كماء (ص) والا فان خاف زنا وعدم ما يتزوج به حرة (ش) يعني وان لم يكن الزوج بالصفة المتقدمة بل كان حرا يتوقع منه الحمل والامة ملك لمن لا يعتق ولدها عليه من أجنبي أو أحد أصوله رقيق فانه لا يجوز له أن يتزوج الامة الا بشروط منها أن تكون الامة مسلمة كما مر ومنها أن يخشى العنت ومنها أن يكون عادم الطول أي لا يجد ما يتزوج به حرة غير مغالية والطول هو المال الذي يقدر به على نكاح الحرائر والنفقة عليهن منه من نقد أو عرض أو دين على ملىء أو ما يملك بيعه أو اجارته الا دار سكناه كما قاله ابن فرحون وقال غيره والكتابة طول وكذا خدمة المعتق لاجل بخلاف خدمة المدبر لانه لا يملك بيع منافعه المدة الطويلة وأما عبد الخدمة ودابة ركوبه وكتب الفقه المحتاج اليها فمن جملة الطول (ص) غير مغالية (ش) يعني فان وجد ما يتزوج به حرة الا انه لم يجد الا حرة طلبت منه أكثر من مهر مثلها بما لا يغتفر مثله فانه يجوز له حينئذ أن يتزوج الامة لعذره قياسا على الماء في التيمم وعلى النعلين في الحج وعدل عن غالية الى مغالية للاشارة الى أن هذا لا ندفيه من مدافعة ومراوضة لان مغالية مفاعلة وهي من الجانبين (ص) ولو كتابية أو تحته حرة (ش) المبالغة بالنسبة لكتابية راجعة لقوله حرة أو لمفهوم قوله وعدم ما يتزوج به حرة والمعنى على الاول ان شرط تزوج الامة أن يخاف الزنا وان يعدم ما يتزوج به حرة مسلمة أو كتابية والمعنى على

الثاني

مهر مثلها الى ما يعد سرفا (قوله جازله نكاح الامة ولو تحته حرة) بهذا يعلم أن المبالغة الاولى فى أن الحرة تمنع نكاح الامة ولو كتابية خلافا لمن يقول الكتابية لا تمنع نكاح الامة والثانية مبالغة فى أن الحرة لا تمنع نكاح الامة خلافا لمن يقول تمنع نكاح الامة ففيه تخالف موضوع الاغياءين وتعاكس المشهور لان المشهور فى الاول المنع وفى الثانى الجواز فى عبارة المصنف حذف والتقدير ولو تحته حرة فلو تزوج مع الطول أو مع وجود من يعفه فانه يفسخ بطلاق وانظر ولو دخل أو ما لم يدخل انظره (قوله تظر شعر السيدة) أى على المشهور ومقابله ما قاله ابن عبد الحكم من أنه يمتنع نظرهما السيدتهما ولو كانا كاملين لها ووغدين فلا يختليان معها فى بيت (قوله و بقية أطرافها) هكذا قاله الشيخ سالم وتبعه شارحنا ومفاد عج عدم ارتضائه وأفاد شيخنا عبد الله أن المعتمد ما قاله المصنف وهو نظر الشعر فقط ولا يجوز له نظر بقية أطرافها ولا الخلوة بها وما وقع للشيخ سالم من النقل عن ابن ناجى سهو والصواب ما نقله عج انتهى والحاصل أن الخلوة لا تجوز على المعتمد وأما بقية الاطراف فرأيت ما يقوى ما قاله الشيخ سالم (قوله على ما شهره ابن ناجى) راجع للخلوة فقط كما يدل عليه عبارة غيره ومنع ذلك ابن عبد السلام (قوله ويمتنع فيما لها فيه شرك) ولو للزوج كانا وغدين أم لا وانظر فى المبعض من شرح شب (قوله وحكى اللخمى فيه الخلاف) أى فيما لا شئ لها فيه من رق الخ نص اللخمى واختلف فى عبد زوجها وعبد الاجنبى هل يدخل عليها ويرى شعرها (قوله كخصى وغد لزوج) المراد بالخصى مقطوع الذكر قائم الانثيين وأحرى المجبوب وأما الخصى ذاهب الانثيين قائم الذكر فهو بمنزلة السالم (قوله وروى جوازه الخ) قال اللخمى والصواب المنع اليوم فيمن لا زوج لها وان كان لها زوج فلا بأس فى حال حضوره ويمنع عبد الاجنبى جملة (قوله فلا يلزم من عدم وقوف تت) نسخة تت وان لم يكن لها وفيه بعض تكرار لان قوله وان لم يكن لها يصدق بعبد الزوج وقد تقدم وقوله بل لاجنبى ليس مؤدى العبارة وقوله ويحتمل قوله وان لم يكن لها بل كان بجوا غير ظاهر لان موضوع المسئلة فى العبد نعم يلزم التكرار بالنسبة لما قبل المبالغة على نسخة التثنية (قوله بائنة) صفة كاشفة أو خبر لمبتدا محذوف لان الطلاق الذى توقعه المرأة كطلاق الحاكم يكون بائنا أى بخلاف المعتقة تحت العبد فلها أن تختار جميع ما للعبد من الطلاق وهو طلقتان على ما سيأتى والفرق ان شرفها على زوجها بالعتق صير لها أن توقع جميع ماله من الطلاق بخلاف فهاهنا التساويهما معه واذا اختارت الفراق قبل البناء فلا شئ لها لان الفراق جاء من قبلها ولم يجعله لها فلو رضيت الحرة بالامة ثم رجعت فليس لها بخلاف ما اذا أرادت الفراق فلها أن ترجع (قوله فلا يلزم الزائد الزوج الخ) أى خلافا لقول محمد ان أوقعت الثلاث لزمت (قوله على المشهور وهو مذهب المدونة) مقابله ما أشار اليه الشارح بقوله وقيل الخ وقوله وقيل غير ذلك أى من الذى هو خلاف المشهور فقد قيل انه كانت هى السابقة على الامة فتخير فى نفسها وان كانت الامة هى السابقة فلا خيار لها الا انها تركت النظر لنفسها وقيل ان نكاح

الثانى فان وجد ما يتزوج به حرة غير مغالية لا يجوز له نكاح الامة ولو كانت الحرة الغير المغالية كتابية لان عدم ارقاق الولد يحصل بنكاح الكافرة و بالنسبة لقوله أو تحته حرة لجواز نكاح الامة أى ان خاف زنا وعدم ما يتزوج به جازله نكاح الامة ولو تحته حرة لا تعفه اذ ليس وجودها تحته طولا على المشهور ولو تزوج الامة بشرطه ثم زال المبيح لم ينفسخ نكاحه والظاهر لا فسخ أيضا لو تزوج الامة بشرطه ثم تبين انه على خلافه (ص) ولعبد بلا شرك ومكاتب وغدين نظر شعر السيدة (ش) يعنى أن العبد الوغد أى القبيح المنظر يجوز له أن ينظر الى شعر سيدته و بقية أطرافها التى ينظرها محرمها والخلوة بها على ما شهره ابن ناجى بشرط أن يكون كاملا لها وانما نص على الشعر لانه المتوهم والمكاتب الوغد مثله ويمتنع فيما لها فيه شرك ولو للزوج وأحرى ما لا شئ لها فيه من رق أو حر وحكى اللخمى فيه الخلاف أيضا (ص) كخصى وغد لزوج (ش) يعنى أن عبد الزوج اذا كان خصيا فانه يجوز له أن ينظر الى شعر زوجة سيده ان كان وغدا الا ان كان له منظر فلا يجوز له أن ينظر الى شعر زوجة سيده كالحر ولو وغدا (ص) وروى جوازه وان لم يكن لهما (ش) أى وروى عن مالك جواز رؤية الخصى الى شعر المرأة وان كان لاجنبى فقوله لهما بضمير التثنية كما فى بعض النسخ وهو الصواب كما قال ابن غازى لانه عدل لا يتهم فى النقل فلا يلزم من عدم وقوف تت على هذه النسخة عدم وجودها وانظر الاعتراض عليه أيضا فى الشرح الكبير (ص) وخيرت الحرة مع الحر فى نفسها بطلقة بائنة (ش) يعنى أن الحر اذا تزوج الامة بشرطه كما مر ثم وجد الطول للحرة فلا ينفسخ نكاح الامة فاذا تزوج عليها حرة ولم تعلم الحرة بالامة الا بعد زواجها فانه يثبت لها الخيار فى نفسها لا فى نكاح الامة فان شاءت أقامت مع الامة وان شاءت طلقت نفسها طلقة واحدة بائنة لان بها يزول ضررها فان أوقعت أكثر فلا يلزم الزائد الزوج على المشهور واحترز بالحر من العبد فانه اذا تزوج الامة على الحرة أو تزوجها على الامة لا خيار للحرة لان الامة من نساء العبد ولما كان الخيار للحرة فى نفسها لا فى الامة سواء سبقت الامة عليها كما مر أو سبقت هى على الامة على المشهور وهو مذهب المدونة شبه احدى المسئلتين بالاخرى فقال (كتزوج أمة عليها) يعنى أن الرجل اذا كان تحته حرة ثم تزوج عليها أمة بشروطها بأن لم تكن الحرة تعفه

الامة ينفسخ وقيل ان كانت الحرة سابقة انفسخ نكاح الامة والا فلا لانه وقع بأمر جائز (قوله فالفت أكثر) متعد لواحد ويحتمل تعديته لاثنين والتقدير فألفته أكثر له (قوله وتبوأ أم الولد والمكاتبة بلا شرط ولا عرف) والظاهر الا أن يجرى عرف أو شرط بعدم التبوئ وعبارة الشارح محتملة له (قوله وللسيد السفر) ولو طال السفر (قوله فانه يجوز للسيد أن يسافر بها السفر الطويل) كذا في نسخته وقوله كما كان قبل البيع المناسب أن يقول كما كان قبل السفر وما وجد في بعض النسخ من قوله وله أن يبيعها لمن يسافر بها ليس في نسخته (قوله مالم يكن العرف عدم السفر) أى أو يشترط عدم السفر (قوله مالم يكن العرف السفر) أى أو يحصل شرط (قوله فاذا بوئت ليس للزوج) وأحرى عند عدم التبوئ الا لشرط أو عرف كما في شرح شب ولو تعارض الشرط والعرف في جميع ذلك فيقدم الشرط على العرف ولو جاهلين به لان الشرط بمنزلة العرف الخاص ثم هذا خلاف ما في شرح عب من أن للزوج الحر السفر بمن بوئت كالعبد في اليسير الذى لا يخاف ضرر عليها فيه دون الكثير لكن ماذكروا من كونها تخدم سيدها يؤيد ما قاله شارحنا ﴿تنبيه﴾ ظاهر كلامهم أنه اذا شرط التبوأ فلسيدها فيها من الاستخدام مالا يشغلها عن زوجها ونفقتها على زوجها حرا كان أو عبدا مالم يشترط على السيد بوئت أم لا وأما المبعضة فلا تبوأ في يوم سيدها الا لشرط أو عرف (قوله الا ربع دينار) أى لها وقوله لحق الله أى لانه اذا أخذه كله صار بضعها بغير عوض بخلاف ما اذا أخذت ربع دينار ولكن هذا ضعيف والمعتمد له أن يأخذه كله أى وقوله لحق الله نقول هو أى السيد قائم مقامها وما لها ماله فحق الله حاصل بأخذه جميعه لنفسه (قوله تداينته باذن سيدها) لانه في تلك الحالة ليس له اسقاطه بخلاف ما اذا لم يكن باذنه فله اسقاطه (قوله وضع جميع الصداق) وفرق بانه قبل الدخول يشبه تحليل الامة أو عارية الفروج بخلافه بعده فانه ترتب في ذمته وبقي من الشروط أن تكون ممن ينتزع مالها كالمعتقة لاجل ان لم يقرب الاجل والمدبرة اذا لم يمرض السيد واخذه (قوله من معيار العموم) الاولى حذف من أى ان الاستثناء دليل العموم أو أن في العبارة حذفا والتقدير لان الاستثناء من ذى ميزان هو العموم وكأنه قال لان الاستثناء من العام (أقول) واذا أسقطت من فلا عموم أيضا فلا يكون الاستثناء الا منقطعا وان اعتبرت الاضافة على معنى كل جزء من أجزاء متعاطفها الاربع الخ تجده لا صحة له فالخلاص أن يكون مستثنى من محذوف والتقدير ولا يبقى شيأ الا ربع دينار (قوله الا أن يقال الخ) أو يقال انما أتى بمن ليفيد أن المنع مع وجود الدين لا يصح لا كلا ولا بعضا بخلاف لو أسقط من لأوهم أنه مع وجوده ليس له وضع

ولم يجد للحرائر طولا فان الحرة تخير ان شاءت أقامت مع الامة وان شاءت طلقت نفسها طلقة بائنة على المشهور وقيل ان سبقت عليها الامة فتخير في نفسها وان سبقت هي فتخير في الامة لان الضرر منها وقيل غير ذلك وفي بعض النسخ بالباء بدل الكاف وفي بعضها باللام أى فالتخيير لاجل تزوج الامة عليها ونسخة الكاف التى شرحنا عليها أحسن لاشتمال الكلام معها على صورتين تفهم كيفية أولاهما من كيفية الثانية (ص) أو ثانية أو علمها بواحدة فألفت أكثر (ش) أى وكذلك يثبت الخيار للحرة اذا رضيت أن يتزوج عليها أمة واحدة فتزوج بأمة ثانية أو علمت الحرة بأنه متزوج بأمة أو أكثر فتزوجته راضية بما علمت به فلما دخلت عليه وجدت عنده أكثر من ذلك فان الخيار يثبت لها على ما مر (ص) ولا تبوأ أمة بلا شرط أو عرف (ش) يعنى أن السيد اذا زوج أمته غير أم الولد والمكاتبة لشخص فانه يقضى له بأن تقيم عند سيدها لان حقه في خدمتها باق ويأتيها زوجها في بيت سيدها ولا تنتقل مع زوجها في بيت وهو معنى التبوئ نعم ان شرط الزوج أو جرى عرف بالتبوئ فله أن ينقلها عن سيدها الى مسكن غير مسكن سيدها وتبوأ أم الولد والمكاتبة بلا شرط ولا عرف لان السيد لا خدمة له فيهما كما في غيرهما الا أن تعجز المكاتبة فكالامة وأما المبعضة فانها لا تبوأ في يوم سيدها الا لشرط أو عرف (ص) وللسيد السفر بمن لم تبوأ (ش) يعنى أن السيد اذا زوج أمته ولم تبوأ مع زوجها بيتا فانه يجوز للسيد أن يسافر بها السفر الطويل ويقضى لزوجها بعدم مفارقتها كما كان قبل البيع وقبل السفر مالم يكن العرف عدم السفر بها وليس للسيد السفر بمن بوئت مالم يكن العرف السفر بها فاذا بوئت ليس للزوج أن يسافر بها الا أنه يمنع السيد مما له فيها من الخدمة وما قالوه في النفقة من أن للزوج أن يسافر بزوجته ان أمن والطريق مأمونة الخ يحمل على الحرة انظر البرمونى (ص) وأن يضع من صداقها ان لم يمنعه دينها الا ربع دينار (ش) يعنى أن السيد يجوز له أن يضع من صداق أمته عن زوجها بغير اذنها لانه حق له ولو قلنا ان العبد يملك الا أن يكون عليها دين محيط تداينته باذن سيدها فانه لا يجوز له حينئذ أن يضع من صداقها شيأ لاجل الدين وشرط الوضيعة أن لا ينقص ما بقى عن ربع دينار لحق الله لكن هذا الشرط خاص بمن لم يدخل بها اذ من دخل بها له وضع جميع صداقها ودين السيد الذى عليه كدينها وانظر ما الحكمة في اتيان المؤلف بمن في قوله من صداقها الدالة على التبعيض مع أن قوله الا ربع دينار يقتضى عدم الاتيان بها لان الاستثناء من معيار العموم الا أن يقال من زائدة على مذهب الاخفش المجوز زيادتها في الاثبات (ص) ومنعها حتى يقبضه (ش) يعنى أن سيد الامة اذا زوجها له أن يمنع زوجها من الدخول عليها حتى يقبض صداقها كما أن ذلك للحرة (ص)

وأخذه وإن قتلها (ش) يعنى أن السيد اذا زوج أمته ثم قتلها فانه يقضى له بأخذ صداقها من زوجها بنى بها أم لا ويتكمل عليه الصداق بالقتل اذ لا يتهم السيد فى قتل أمته ليأخذ صداقها وظاهر قوله وأخذه الخ ان له أخذ جميعه ولا يترك منه ربع دينار والا كان يؤخر قوله الا ربع دينار عن هذا وهو قول ابن القاسم ومثله للشيخ كريم الدين وقال ابن الحاجب الا ربع دينار على المنصوص لحق الله تعالى اه وعزاه بعضهم للمدونة (ص) أو باعها بمكان بعيد (ش) يعنى أن السيد اذا زوج أمته ثم باعها لمن يسافر بها الى مكان بعيد يشق على الزوج الوصول اليها فانه يقضى له بأخذ صداقها من زوجها أو بنصفه ان طلقها قبل البناء فقوله بمكان بعيد متعلق بمقدر أى أو باعها وتبقى بمكان بعيد هذا اذا كان الزوج ينتصف ممن اشتراها والا فلا يلزم الزوج شئ ويقضى على السيد برده اليه ان كان قبضه ومتى قدر على الوصول اليها دفعه واليه أشار بقوله (إلا الظالم) ومثله هروبها بمكان لا يعلم فلو طلق الزوج بعد بيعها الظالم أو هروبها بمكان لا يعلم فالظاهر أنه لا شئ على الزوج من الصداق (ص) وفيها يلزمه تجهيزها به وهل هو خلاف وعليه الاكثر أو الاول لم تبوأ أو جهزها من عنده تأويلان (ش) تقدم أنه يجوز للسيد أن يأخذ صداق أمته التى زوجها وان قتلها أو باعها لزوجها أو لغيره الا ربع دينار كما فى نكاح المدونة إلا أن يشترطه المبتاع فيكون له وظاهره ان للسيد حبس صداقها وتركها بلا جهاز ووقع فى كتاب الرهون منها أن السيد يلزمه أن يجهز أمته بمهرها واختلف الشيوخ فى ذلك فقال أكثرهم ما فى الموضعين خلاف وقال به ابن عبد السلام وقال أقلهم ليس ذلك بخلاف بل هو وفاق واختلفوا فى التوفيق بين ذلك فقالت طائفة منهم معنى ما فى كتاب النكاح أن الامة لم تبوأ مع زوجها بيتا بل أقامت عند سيدها فجاز له أخذ صداقها وان معنى ما فى الرهون أنها بوئت مع زوجها بيتا فيلزم سيدها أن يجهزها ومراد المؤلف بالاول ما مر من أنه يجوز لسيدها أن يأخذ صداقها وقالت طائفة منهم معنى ما فى كتاب النكاح ان السيد جهزها من عنده فجاز له أن يأخذ صداقها وأما ما فى كتاب الرهون أنه لم يجهزها من عنده فيلزمه أن يجهزها بصداقها فقوله تأويلان بالتثنية وهما تأويل بالخلاف وتأويل بالوفاق وتأويل الوفاق بوجهين (ص) وسقط ببيعها قبل البناء منع تسليمها لسقوط تصرف البائع (ش) تقدم أن السيد له أن يمنع أمته التى زوجها من الدخول على زوجها حتى يقبض صداقها منه فان باعها سيدها قبل البناء من غير زوجها فانه ليس له أن يمنع زوجها من الدخول عليها لسقوط تصرف السيد لأنها خرجت عن ملكه بالبيع وليس للمشترى أيضا أن يمنع تسليمها من الزوج لان الصداق ليس له وانما هو لبائعها لانه من جملة مالها الا أن يشترطه المشترى فيكون له المنع وأما ما يأتى من قوله وصداقها ولو ببيع الخ فصورتها أنه باعها لزوجها فقوله وسقط الخ ذكر العلة والحكم والصورة قوله لسقوط علة لسقط وسقوط المنع من البائع والمشترى إلا أنه علله فى جهة البائع وتركه فى جهة المشترى لوضوحه لانه ليس له حق فى صداقها لانه كمالها ومالها البائعها الا أن يشترطه المبتاع (ص) والوفاء بالتزويج اذا أعتق عليه (ش) هذا معطوف على المصدر من قوله منع تسليمها والمعنى ان الانسان اذا أعتق أمته على شرط أن تتزوج به أو بغيره فلما تم عتقها امتنعت من ذلك فانه لا يقضى عليها به ولا يلزمها الوفاء به لانها ملكت نفسها بمجرد العتق والوعد لا يقضى به

الكل وله وضع البعض وليس كذلك (قوله ولا يترك منه ربع دينار) أى لها وهذا راجع لما قبل المبالغة فليس متعلقا بالقتل (قوله إلا ربع دينار) أى على أحد القولين وتقدم أنه ضعيف (قوله الا الظالم) أى قبل الدخول وأما بعد الدخول فللبائع الصداق لانه تقرر بالمسيس (قوله تأويلان الخ) أو الاول باعها فقدم حقه والثانى لم يبعها فقدم حق الزوج قاله ابن المواز وذكره تت بعكس ذلك أو الاول زوجها من عبده والثانى من أجنبى أو عبد غيره قاله ابن عبد الحكم وأسقطهما المصنف لضعفهما لان البيع طار على التزويج فالصداق للسيد لا فرق بين البيع وعدمه وعبده لا يمنع التمتع بشورتها كالاجنبى وعبد الغير فلا فرق بين عبد الغير وعبده (قوله وان قتلها الخ) هذا اذا كان ينتزع مالها (قوله وسقط ببيعها قبل البناء) واذا سقط منع البائع والمشترى فليس لها منع نفسها من الزوج ويتبعه البائع بالصداق فى ذمته ولو أعتقها سيدها ولم يستثن مالها فتمنع نفسها حتى تقبض صداقها كالحرة وأما اذا استثنى مالها فلا كلام لها لان المال ماله ولكن ليس له منعها من الزوج خلافا لمن توهمه (قوله وسقوط المنع) مبتدأ وقوله من البائع والمشترى خبر أى كائن من البائع والمشترى الخ وقوله ذكر العلة أى التى هى قوله لسقوط الخ والحكم الذى هو مضمن قوله وسقط الخ وهو السقوط وقوله والصورة أى وهو البيع قبل البناء (قوله يعنى ان الانسان اذا أعتق أمته) وكذا اذا اشترطت سيدة العبد على مملوكها اذا أعتقته أن يتزوج بها (قوله ولا يلزمها الوفاء) هذا معنى قول المصنف فلا ينافى جوازه أو استحبابه ولما لم يلزم من عدم القضاء عدم لزوم الوفاء قال ولا يلزمها الوفاء (قوله والوعد لا يقضى به) مفاده أن تصويرها أن يقول لها ان أعتقتك على أن تتزوجينى تفعلين ذلك فتقول أفعل ذلك فيعتقها فليس هناك تعليق لفظى بل معنوى فلا جامع بين المسئلتين حتى يحتاج للفرق وعبارة عج أى اذا جعل

عتقها في نظير أن يتزوج فلا يلزم ذلك وقال عج في كبيره وانظر لو قال ان تزوجتيني فقد أعتقتك هل هو كما اذا أعتقها على أن تتزوجه لحصول التعليق فيهما أو يفرق بأن التعليق بأداته أقوى من التعليق المعنوي فاذا لم تتزوجه لا تعتق ويدل له ما يأتي للمصنف في العتق من انه اذا قال أنت حر وعليك ألف لزم العتق والمال بخلاف حر ان أعطيتني ألفا اه ويجوز الوفاء بالتزويج حيث كان الشرط جائزا بخلاف غير الجائز كما لو أعتق أمة على ان صداقها عتقها فانه لا يجوز الوفاء به لان العتق غير متمول كما في القصاص (قوله فالجواب اذ وعد الرقيق كلا وعد) والوعد الذي يلزم بسببه التوريط هو الوعد المعتبر وهو وعد الاحرار الا أنه يرد ان هذا من الغرر القولي وهو لا يلزم وانظره (قوله وصداقها الخ) اعلم أن التأويل لكلام العتبية ونصها سمع أبو زيد ابن القاسم من قبض مهر أمته فباعها السلطان في فلسه من زوجها قبل بنائه لا يرجع زوجها بمهرها على ربها لان السلطان هو الذي باع منه اه فاذا علمت ذلك فحاصله ان المدونة على أن الصداق يسقط عن الزوج بالبيع له وقد علمت لفظ العتبية فهل ما في الكتابين خلاف وعليه أبو عمران قال وفرض العتبية في بيع السلطان وصف طردي وعند غيره وفاق بحمل العتبية على انه لا يرجع به من الثمن بل يبقى في ذمة السيد وبيع السلطان وصف طردي أيضا أي انه يلزم الموفق أن يكون لا مفهوم للسلطان وحينئذ فقوله أولا ولكن الخ اشارة للوفاق وقوله ولكن الخ من تتمة قوله أولا فهو من تتمة الوفاق وأما التأويل بالخلاف فقد أشير له بقوله ولو ببيع سلطان ولما كان قوله أولا معناه لا يسقط فيقتضي دفعه وعدم الرجوع به مطلقا بين المراد بعدم سقوطه أنه يتبع به ذمة البائع ولا يرجع به من الثمن وقال الشيخ عبد الرحمن ومحشى تت ان قوله ولكن راجع لما قبل النفي اشارة لتأويل الوفاق وقوله أولا اشارة الى التأويل بالخلاف وعليه فصدر المسئلة وعجزها من تتمة التأويل بالوفاق ووسط بينهما التأويل بالخلاف والاول اقعد لعدم تشتيته والتأويل بالخلاف ظاهر العتبية (قوله يسقط عنه نصف صداقها) اشارة الى أن قول المصنف وصداقها على حذف مضاف أي نصف صداقها وقوله وهو ما في الاسمعة أي أسمعة أبي زيد ابن القاسم الذي ذكره في العتبية (قوله بحمل قول من قال انه لا يسقط) أي الذي هو معنى قول العتبية لا يرجع زوجها بمهرها أي فهو قولها معنى لانه تقدم ان التأويل لكلام العتبية وقول من قال انه يسقط على معنى أنه يسقط أخذه الخ الاولى أن يقتصر على قوله يتبع ذمة البائع أي بأن يقول على معنى أنه يتبع به ذمة البائع (قوله أي لاجل فلس اشارة للخلاف) فله الرجوع به ان شاء ولو من ثمنها وهو ظاهر اطلاق المدونة كما أفاده بعض الشراح وقوله أولا ولكن لا يرجع الخ فيه اشارة الى أن قوله ولكن من تتمة تأويل الوفاق كما قررنا ولكن لا يرجع به من الثمن ولما كان قوله يسقط محتملا للرجوع به من الثمن استدرك وقال ولكن لا يرجع به من الثمن (قوله لانه بمنزلة دين طرأ بعد التفليس) هذا ظاهر حيث دفعه الزوج للسيد بعد التفليس لا قبله قلت بل هو ظاهر في دفعه قبله أيضا الا انه انما يتقرر تعلقه بذمة السيد بعد بيعها لزوجها المترتب فسخ النكاح عليه المقتضي لسقوط الصداق وأما قبل البيع فلم يتقرر كونه دينا لانه أخذه على أنه صداق أمته اه عج

فان قيل هذا وعد أدى الى التوريط فيلزم فالجواب أن وعد الرقيق كلا وعد لانه مقهور بسبب الملكية وأيضا الشارع متشوف للحرية وهذه المسئلة تخالف من قال لأمته النصرانية أنت حرة على أن تسلمي وتأبى الاسلام أنها لا تعتق والفرق بينهما ان الامة النصرانية كأنه قال لها أنت حرة ان شئت الاسلام لانها تملكه فردها الاسلام رضا بأن لا تعتق وفي الامة التي أعتقها على أن تنكحه انما صار لها الخيار بعد العتق وحاصله أن الاسلام بيدها قبل العتق بخلاف تصرفها في تزويج نفسها منه فانما يكون لها بعد العتق اذ قبله لا تصرف لها في ذلك لانها في ملك السيد فالعتق في الاولى معلق على أمر بيدها قبل العتق بخلافه في الثانية (ص) وصداقها وهل ولو ببيع سلطان لفلس أولا ولكن لا يرجع به من الثمن تأويلان (ش) يعني ان السيد اذا باع الامة المتزوجة لزوجها قبل بنائه بها فان الزوج يسقط عنه نصف صداقها وان قبضه السيد رده لان الفسخ جاء من قبله فلو باعها السلطان لزوجها قبل البناء لفلس السيد فهل كذلك يسقط عن الزوج النصف وهو ظاهر المدونة أو لا يسقط عنه النصف وهو ما في الاسمعة عن ابن القاسم وهل ما في الاسمعة خلاف ما في المدونة أو وفاق فذهب أبو عمران الى الخلاف وذهب كثير من الاشياخ الى الوفاق بحمل قول من قال انه لا يسقط على معنى أنه لا يرجع الزوج به من الثمن الذي يدفعه ولكن يتبع به البائع في ذمته وقول من قال انه يسقط على معنى انه يسقط أخذه من الثمن ولكن يتبع به ذمة البائع فقوله وهل ولو ببيع سلطان أي لاجل فلس اشارة للخلاف وقوله أولا ولكن لا يرجع به من الثمن اشارة للوفاق أي أنه يسقط ببيع السلطان للفلس ولكن لا يرجع به من الثمن بل يتبع البائع به دينا في ذمته لانه بمنزلة دين طرأ بعد الفلس (ص) وبعده كمالها (ش) الضمير في بعده يرجع الى البناء والضمير في قوله كمالها يرجع الى الامة يعني أن السيد اذا باعها لزوجها بعد البناء فان صداقها حينئذ كمالها يكون لسيدها انتزاعه فمن ينتزع مالها ويتبعها ان عتقت

لاان

لاان بيعت وفى الهبة قولان ولا يسقط عن الزوج ببيع له أو لغيره من سيد أو سلطان وغير ذلك من أحكام مالها (ص) و بطل فى الامة ان جمعها مع حرة فقط (ش) تقدم أنه لا يجوز للانسان أن يتزوج الامة الا بشروط ثلاثة أن تكون الامة مسلمة وأن يكون عادما الطول الحرة وأن يخشى على نفسه الزنا فاذا عدمت هذه الشروط أو بعضها وعقد على الامة مع الحرة فى عقد واحد وسواء سمى لكل واحدة صداقها أم لا فان النكاح يكون بالنسبة الى الامة باطلا و بالنسبة الى الحرة صحيحا على المشهور وهو قول ابن القاسم ولا يقال القاعدة أن العقدة اذا جمعت حلالا وحراما غلب جانب الحرمة و بطلت كلها لانا نقول هى فيما لا يمكن المعاوضة على الحرام بحال كما لو جمعت بين خل وخمر فى عقدة البيع أو بين ثوب وخنزير وما أشبه ذلك بخلاف الامة مع الحرة فى عقد فان الامة نكاحها صحيح عند عدم الطول وخوف الزنا فلا يرد احتجاج سحنون فى بطلان العقد فيهما ومحل فسخ نكاح الامة فقط حيث لم تكن الحرة سيدتها والا بطل العقد فيهما معا على المشهور لاتحاد المالك لان السيدة تملك الصداقين فلا يتعين الحلال من الحرام وهذا حيث امتنع تزويج الامة كما هو الموضوع والا جاز العقد فيهما و يتصور حلية تزويج الامة مع الحرة فيما اذا خشى العنت فى أمة معينة فان له تزويجها بلا شرط كما فى الواضحة (ص) بخلاف الخمس والمرأة ومحرمها (ش) يعنى ان من عقد على خمس نسوة فى عقد واحد فان النكاح يفسخ فى الجميع أبدا أى قبل الدخول و بعده طال الزمان أو قصر وسواء سمى لكل واحدة صداقها أو لم يسم ولا ارث لواحدة منهن ومن بنى بها منهن فلها المسمى ان كان والا فصداق المثل وتعتد بالاقراء ان كانت ممن تحيض وكذلك اذا جمع بين المرأة ومحرمها كعمتها مثلا فى عقد واحد فان النكاح يفسخ فيهما أبدا ولو ولدت الاولاد ولا ارث كما فى جمع الخمس وانما فسخ فى الجميع هنا لعدم تعين الحرام بخلافه فى الامة مع الحرة (ص) ولزوجها العزل ان أذنت وسيدها كالحرة اذا أذنت (ش) يعنى أنه يجوز للرجل أن يعزل عن زوجته لكن ان كانت أمة فلا بد من اذنها واذن سيدها للزوج حيث كانت ممن تحمل لحقه فى الولد فلا تستقل دون السيد فان امتنع حملها لصغر أو كبر أو حمل أستقلت قاله اللخمى وان كانت حرة فيكفى اذنها وان لم يأذن وليها وظاهر كلامهم ولو كانت صغيرة ﴿تنبيه﴾ لا يجوز للمرأة أن تفعل ما يسقط ما فى بطنها من الجنين وكذا لا يجوز للزوج فعل ذلك ولو قبل الاربعين وقيل يكره قبل الاربعين للمرأة شرب ما يسقطه ان رضى الزوج بذلك انتهى والذى ذكره الشيخ عن أبى الحسن

(قوله لاان بيعت) أى فهو للسيد وأما اذا اعتقت يكون لها هذا معنى يتبعها وهذا ما لم يشترط المشترى وهو زوجها والا كان له عج (قوله وفى الهبة قولان) أى اذا وهبها الرجل هل للواهب أو للموهوب له (قوله من سيد أو سلطان) أى كان البيع صادرا من سيد أو سلطان (قوله وغير ذلك) معطوف على قوله يكون للسيد والمعنى و يثبت غير ذلك من أحكام مالها (قوله فقط) أى بطل فى الامة فقط (قوله والا بطل العقد فيهما معا على المشهور) كأن مقابله يقول يبطل فى الامة فقط (قوله على المشهور) سيأتى مقابله قول سحنون وقوله ولا يقال الخ أى الذى احتج به سحنون (قوله فلا يتعين الخ) قد يقال يتعين بالتسمية بان يقال للامة كذا وللسيدة كذا الا أن يقال تلك التسمية لغو لان الصداقين يؤولان لها بحوزهما معا فعدم التعيين بالنظر لذلك والاحسن التعليل بأنه مؤد للتشاحن والتباغض (قوله والا جازا العقد فيهما) أى الحرة والامة حتى فى الامة وسيدتها فالحاصل انه ان جاز أخذ الامة فانه يجوز فيهما ولو فى الامة وسيدتها وأما عند عدم الجواز فانه يبطل فيهما فى الامة وسيدتها وفى غيرهما يصح فى الحرة و يبطل فى الامة كما أفاده بعض شيوخنا (قوله بخلاف الخمس) أى حيث لم تكن احدى الخمس أمة لا يصح نكاحها لفقد شرط والا فسخ نكاحها فقط وهذا يدخل تحت قوله قبله مع حرة اذ هى جنس يشمل الواحدة والمتعددة (قوله والمرأة ومحرمها) ينبغى أن يقيد بما اذا لم تكن احداهما أمة لا تباح له فيفسخ فيها فقط قياسا على التى قبلها (قوله وسيدها) مفعول معه ولا نزاع فى جواز عزل السيد عن أمته وأم ولده وان لم تأذن اذ لا حق لها ومثل العزل أن تجعل فى الرحم خرقة ونحوها مما يمنع وصول الماء للرحم (قوله فان امتنع حملها الصغر) أى أو كانت أمة كالجد فهؤلاء الاربعة ينفردون بالاذن دون السيد (قوله ولو كانت صغيرة) تحبر والحاصل ان الحرة تستقل بالاذن فى العزل مجانا أو بعوض فان أخذت مالا على العزل مدة فلها أن ترجع وترد جميع ما أخذت ابن

عبد السلام القياس أن ترد بقدر ما منعت من الاجل انظر عب (قوله لا يجوز للمرأة الخ) عبارة غيره توضح ذلك القول وهى وربما أشعر جواز العزل بأن المنى اذا صار داخل الرحم لا يجوز اخراجه وهو كذلك وأشد منه اذا تخلق وأشد منه اذا نفخت فيه الروح اجماعا قاله ابن جزى ومفاد النقل ترجيحه بل رجحه بعض الاشياخ و بعضهم عبر بالمشهور فقال وفهم من قوله العزل ان المنى اذا صار داخل الرحم لا يجوز اخراجه وهو كذلك على المشهور ولا يجوز للمرأة أن تفعل ما يسقط ما ببطنها من الجنين انتهى (قوله ان رضى الزوج) وقال يوسف بن عمر يكره اخراج المنى من أم ولده انتهى ويوسف بن عمر يحتمل أن يقول فى الحرة بالقول الاول (قوله والذى ذكره الشيخ ٢ أبو الحسن الخ) يوافقه اللخمى وظاهر ذلك ان الاول والثالث جاريان فى الزوجة مطلقا وفى الامة ولو بشائبة حيث لم يعزل عنها سيدها وظاهرها أيضا ولو من ماء زنا و ينبغى تقييده بغيره خصوصا ان خافت القتل بظهوره كذا فى عب الا أن قول

عب و ينبغي الخ لم يرتضه بعض شيوخ شيوخنا وينبغي لاماضي له وهو مطاوع بغيته فانبغي لكن لا ينطق به أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله أن يتسبب في قطع مائه) أى بحيث لا يلد أصلا بخلاف قوله أن يقلل نسله (قوله لان قطع مائها الخ) هذا التعليل لاحدى الصورتين المشار اليهما بقوله أن يتسبب في قطع مائه وسكت عن تعليل الثانية التى هى قوله ولا أن الخ (قوله وأراد بالكافرة) أى من جهة الفقه وأما من جهة القواعد النحوية فيعم لان الاستثناء معيار العموم (قوله من معيار) من زائدة أى ان الاستثناء دليل العموم (قوله وفى ترك التاء ما مر الخ) لم يمر وحاصله انه معطوف على قوله أصوله فيكون المعنى وحرم الكافرة مع ان الصواب وحرمت الكافرة فاجاب الشارح بانه يغتفر فى التابع مالا يغتفر فى المتبوع أى الذى هو المعطوف فلا يصح أنك تقول ابتداء وحرم الكافرة (قوله وعلى قول ابن القاسم) المناسب أن يقول وقال ابن القاسم (قوله لانها تتغذى بالخمر) أى والخنزير وظاهره انه ليس له المنع ولو تضرر برائحة ذلك لدخوله على ذلك بخلاف ما يأتى فى النفقات من منعها من أكل الثوم وماله رائحة كريهة (قوله وهو يقبلها) أى

أنه يجوز قبل الاربعين ولا يجوز للرجل أن يتسبب فى قطع مائه ولا أن يستعمل ما يقلل نسله قاله ح وانظر هل المرأة كذلك فيهما لان قطع مائها يوجب قطع نسلها أم لا (ص) والكافرة (ش) هذا معطوف على أصوله أى وحرم نكاح الكافرة أو وطء الكافرة وهو أولى ليكون الاستثناء فى قوله وأمتهم بالملك متصلا ومراده بالكافرة غير الحرة الكتابية بقرينة ما بعده وانما أطلقه ليصح الاستثناء لان الاستثناء من معيار العموم أى دليل العموم وفى ترك التاء ما مر فى قوله والمبتوتة من أنه يغتفر فى التابع مالا يغتفر فى المتبوع وأما اذا كانت حرة كتابية فانه يجوز نكاحها مع الكراهة على قول مالك واليه أشار بقوله (الا الحرة الكتابية بكره) وعلى قول ابن القاسم يجوز بلا كراهة لقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم أى الحرائر وانما كره مالك ذلك فى بلد الاسلام لانها تتغذى بالخمر وتغذى ولده به وهو يقبلها و يضاجعها وليس له منعها من ذلك ولا من الذهاب الى الكنيسة وقد تموت وهى حامل فتدفن فى مقابر الكفار وهى حفرة من حفر النار (ص) وتأكد بدار الحرب (ش) يعنى ان كره تزويج الحرة الكتابية فى دار الحرب أشد من كره تزويجها فى بلد الاسلام لتركه ولده بها ولانه لا يأمن من تربيته على دينها وأن تدس فى قلبه ما يتمكن منه ولا تبالى باطلاع أبيه على ذلك (ص) ولو يهودية تنصرت و بالعكس (ش) يعنى ان الحكم المتقدم وهو جواز نكاح الحرة الكتابية مع الكراهة لحر أو لعبد مسلم لا فرق فيه بين أن تكون النصرانية باقية على دينها أو انتقلت الى دين اليهودية وكذلك اليهودية لا فرق بين أن تكون باقية على دينها أو انتقلت الى دين النصرانية بناء على ان الكفر كله ملة واحدة فلو انتقلت اليهودية أو النصرانية الى المجوسية أو الى الدهرية وما أشبه ذلك فانه لا يجوز نكاحها (ص) وأمتهم بالملك (ش) تقدم انه قال الا الحرة الكتابية بكره وعطف هذا عليه والمعنى انه يجوز للمسلم وطء الامة الكتابية بالملك حرا أو عبدا لا بالنكاح ولا أمة المجوسى بهما لان القاعدة ان كل من جاز وطء حرائرهم بالنكاح جاز وطء امائهم بالملك وكل من منع وطء حرائرهم بالنكاح منع وطء امائهم بالملك (ص) وقرر عليها ان أسلم (ش) الضمير فى قوله عليها يرجع للزوجة الحرة الكتابية والمعنى

والحال انه يقبلها ويضاجعها وقوله وليس له منعها أى والحال انه ليس له منعها وقوله من ذلك أى من كونها تتغذى بالخمر والخنزير وقوله ولا من الذهاب للكنيسة أى ولا منعها من الذهاب للكنيسة ﴿فائدة زائدة﴾ وكذا لا يمنعها من فريضتها ولا من صيامها ولا يطؤها صائمة لان الصيام من دينها وهو يفسد عليها ذلك (قوله ولانه لا يأمن الخ) لا يقال هذا يوجب حرمته بدار الحرب لانا نقول هذا غير محقق فلذا كره (قوله ولو يهودية تنصرت) أى أو مجوسية أو دهرية تنصرت أو تهودت لا العكس (قوله الى دين اليهودية) أى لا الى دين المجوسية أو الدهرية وكذا يقال فى قوله الى دين النصرانية (قوله بناء على ان الكفر كله ملة واحدة) مقتضى تلك العلة أنهما لو انتقلتا لمجوسية أو دهرية تحل وليس كذلك فالاحسن حذف تلك العبارة أى ولو قلنا ان الكفر ملل فالحكم كذلك وقول النبى صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه أى الدين المعتبر ولو تزوجت مسلمة بمجوسى أو ان

كا، لم تحد ولو تعمدت ولو تعمد المسلم نكاح المجوسية رجم وفرق بان استناد النكاح للرجل حقيقة وللمرأة مجاز ﴿فائدة﴾ أهل الكتاب هم اليهود والنصارى ومن عداهم مجوس تمسكوا بصحف شيث أو ادريس أو ابراهيم أو زبور داود وذلك لان تلك مواعظ لا أحكام وكذلك من جمع بين دينين اه ملخصا من شرح الموطا كما أفاده بعض شيوخنا ونقل الجزولى عن بعض المؤرخين انه كان للمجوس كتاب ورفع وسبب رفعه ان عظيمهم تزوج بابنته فاراد وارجمه فتحصن بحصنه وقال لهم نعم الدين دين آدم الذى زوج الاخ أخته فرفع الكتاب عقوبة لهم انتهى (قوله والدهرية) بضم الدال نسبة للدهر بفتحها على غير قياس (قوله وأمتهم) بالنصب أى الامة التى هى من أهل الكتاب ولو كانت ملكا لمسلم فالاضافة بمعنى من لا أنها بمعنى اللام لانها تقتضى ان التى هى ملك لمسلم تجوز بغير الملك و يصح الرفع على أنه مبتدأ حذف خبره أى وأمتهم كذلك (قوله وقرر عليها ان أسلم) مع الكراهة على المذهب لان الدوام كالابتداء كان صغيرا أو كبيرا وأما ان

أسلم وتحته مجوسية فان كان بالغا فرق بينهما والا وقف حتى يبلغ فيفرق ان لم تسلم (قوله بل الاسلام) أى بل يقال ان الاسلام هو المصحح له أى لا الترغيب فيه أى لا الترغيب للغير فى الاسلام (قوله وأنكحتهم فاسدة) أى ولو كانت مستوفية للشروط من صداق يتعامل به فى الاسلام وولى مسلم وشاهدين مسلمين ولا عدة ولا مانع لانتفاء كون الزوج مسلما شب (قوله فقول من قال الخ) لا يخفى ان هذا القائل هو القرافى فعنده أن اسلام الزوج ليس شرط صحة وهو ظاهر لانه لا يظهر كونه شرط صحة الا اذا كانت المرأة مسلمة وأما كونها كافرة فما وجه كونه شرط صحة فقوله غلط يتأمل وجهه نعم ان كان النقل عن الاقدمين هكذا فليتبع وقول المصنف فيما يأتى وفى لز ومها الخ يؤيد كلام القرافى (قوله وأسلمت) أى أو تهودت أو تنصرت (قوله أو مجوسية) لا يظهر ذلك لانه يقتضى انه يقر على الحرة المجوسية وليس كذلك بل يتعين أن يراد الامة الكتابية (قوله ان عتقت) أى الامة الكتابية فقوله وسواء الخ هذا لا يناسب ما قبله (قوله خاص بالامة) أى الكتابية (قوله وقوله وأسلمت عام الخ) ينافى أول حله (قوله راجع للامة) أى الكتابية ولا فرق بين أن تكون الامة والمجوسية مدخولا بهما أم لا (قوله ولم يبعد كالشهر) قال عج ثم ان قوله ولم يبعد (٢٢٧) كالشهر لا يجرى فى مسئلة العتق فاذا أسلم وتحته أمة فان عتقت عقب اسلامه أقر عليها والا فلا وهذا يفيده كلام ابن عرفة بل يفيد ان اسلامها كعتقها فى انه لا بد أن يكون عقب اسلام الزوج فليس كاسلام الحرة المجوسية وينظر ما الفرق (قوله ونحوه) لم يبين النحو فى المدونة قلت كم الطول قال لا أدرى والشهر وأكثر منه قليل وفى بعض رواياتها أرى الشهرين أى قليلا انتهى فلعله أراد بنحوه شهرا آخر بدليل رواية أرى الخ وحاصله أن الشارح أشار بنحوه لما دخل تحت الكاف فى قوله كالشهر وأما الكاف فى قول الشارح كالشهر ونحوه فاستقصائية (قوله وهل ان غفل) أى عنه فحذف الجار واتصل الضمير بعامله (قوله وقعت الفرقة بينهما) ولو أسلمت بعد ذلك وأما ان توقفت فلا كما اذا غفل عنها (قوله وفاقا فالقول مالك) أى لان قول مالك مطلق ونصه وان أسلمت بقيت زوجة ما لم يبعد ما بين الاسلامين (قوله غفل عن ايقافها أم لا) لا يخفى ان قوله أم لا صادق بما اذا لم توقف أو أبت كما هو مفاد شارحنا وعليه قرره عج فمحل القولين اذا اطلعنا عليها قبل مضى الشهر وعرضنا عليها الاسلام وأبت وللشيخ أحمد كلام آخر فانظره ان شئت ثم أقول اذا كان كذلك فقد اتفق التأويلان على انه اذا لم يطلع عليها وأسلمت فى المدة المذكورة فانه يقر عليها وكذا لو اطلعنا عليها ولم يعرض عليها الاسلام وأسلمت فى المدة المذكورة أو اطلعنا عليها وعرضناه عليها وأجابت له وأنها لو أسلمت بعد المدة المذكورة لا يقر عليها وتبين أنه اذا عرض عليها الاسلام ولم يحصل منها الاباية بل توقفت فانه الاتيين باتفاق التأويلين قال عج وما ذكرناه فى التأويل الاول من أنه اذا اطلعنا على ذلك وقت اسلامه يعرض عليها الاسلام الخ يشمل ما اذا اطلعنا على ذلك وقت اسلامه أو اطلعنا عليها بعده فى أثناء المدة المذكورة وهو ظاهر كلام الرجراجى ولكن كلام أبى الحسن يقتضى انه انما يعرض عليها الاسلام اذا اطلعنا على ذلك وقت اسلامه لا بعده وحينئذ فيطلب الفرق تأمل انتهى (قوله ولا نفقة) ولو أمة خلافا لبعض الشراح لقدرتها كالحرة عليه دون العتق (قوله بغير الحامل مطلقا) أى أن الحامل مطلقة الخ أى حصل منها امتناع أم لا لها

أن الكافر اذا أسلم وتحته كتابية فانه يقر على نكاحها ترغيبا للاسلام بل الاسلام هو المصحح له فهو مسلم تحته كتابية ما لم تكن من محارمه ولما كان من تقريره عليها يتوهم صحة نكاحهم رفع ذلك بقوله (ص) وأنكحتهم فاسدة (ش) يعنى ان أنكحة الكفار فاسدة على المشهور ولا يتأتى استيفاء الشروط لان من شرط صحة النكاح اسلام الزوج فقول من قال انه اذا استوفى الشروط فصحيح والا فلا غلط (ص) وعلى الامة والمجوسية ان عتقت وأسلمت (ش) يعنى كما يقر الكافر اذا أسلم على الحرة الكتابية يقر على نكاح الامة والمجوسية الحرة ان عتقت الامة بعد اسلامه وأسلمت الحرة المجوسية وسواء كانت الامة كتابية أو مجوسية فقوله ان عتقت خاص بالامة وقوله وأسلمت عام للحرة والامة من أى دين لانها تصير أمة مسلمة تحت مسلم فيشترط خشية العنت وعدم الطول كابتداء نكاح الامة المسلمة ومثل الاسلام التهود أو التنصر للحرة على ما مر وبعبارة قوله ان عتقت راجع للامة وقوله وأسلمت راجع لهما وتصير أمة مسلمة تحت مسلم ولا يشترط على الراجح وجود شروط تزويج الامة لان الدوام ليس كالابتداء اذا علمت ذلك فلا يتعين ما قاله شراحه من كونه لفا ونشرا مرتبا (ص) ولم يبعد كالشهر (ش) هو مثال للذى لم يبعد أى مثال للنفى الذى هو حرف لم لا للمنفى وهو لفظ يبعد أى ولم يبعد الزمان أى ما بين اسلامهما بل كان قريبا كالشهر ونحوه (ص) وهل ان غفل أو مطلقا تأويلان (ش) أى وهل يتقرر النكاح فى الشهر ان غفل عنها ولم توقف حين أسلم وأما ان لم يغفل فيعرض عليها الاسلام حين اسلامه فان أبته وقعت الفرقة بينهما فيكون قول ابن القاسم وفاقا فالقول مالك أو يقرر النكاح فى الشهر مطلقا غفل عن ايقافها أم لا فيكون قول ابن القاسم خلافا فالقول مالك تأويلان (ص) ولا نفقة (ش) أى لا نفقة للكافرة التى أسلم زوجها قبلها الا ان المانع من قبلها وهو تأخير اسلامها فلم يستمتع بها زوجها فى تلك المدة التى بين اسلامهما والنفقة فى مقابلة الاستمتاع قاله اللخمى وكلام المؤلف مقيد بغير الحامل مطلقا

وبين حصل منها امتناع بعد وقفها (ص) أو أسلمت ثم أسلم في عدتها (ش) المسئلة السابقة تقدم فيها اسلام الزوج على اسلام زوجته وهنا تقدم اسلامها على اسلامه والحكم أنه يقر عليها اذا أسلم في عدتها فان انقضت عدتها قبل اسلامه فقد بانت منه ولم يقر عليها والمراد بالعدة الاستبراء فقوله في عدتها دليل على أن اسلامها بعد البناء ويأتي مفهومه (ص) ولو طلقها ولا نفقة (ش) المبالغة في أنه يقر عليها ولو طلقها في عدتها قبل اسلامه وبعد اسلامها بعد البناء اذ لا عبرة بطلاق الكفر فان لزوم الطلاق فرع صحة النكاح والكفار أنكحتهم فاسدة فلو أسلم بعد انقضاء عدتها فتزوجها كانت عنده على ابتداء عصمة كما في المدونة ولا نفقة لها في المدة التي بين اسلامها واسلامه لان المانع من قبلها باسلامها قبله والنفقة في مقابلة الاستمتاع ولان الزوج يقول أنا على دين لا أنتقل عنه وهي فعلت ما حال بيني وبينها وهذا هو المشهور واختاره اللخمي وصححه ابن يونس وقال ابن رشد هو الاقيس والى ذلك أشار بقوله (على المختار والاحسن) وهذا ما لم تكن حاملا والا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف (ص) وقبل البناء بانت مكانها (ش) تقدم انه اذا أسلم في عدتها يقر عليها وتكلم هنا على أن الكافرة اذا أسلمت قبل البناء فانه لا يقر عليها وقد بانت بمجرد اسلامها ولا مهر لها وان قبضته ردته له ولو أسلم عقب اسلامها نسقا وكلام المؤلف فيما اذا كان الزوج حاضرا والا نظر السلطان خوف أن يكون قد أسلم قبلها قاله في كتاب التجارة الى أرض الحرب من المدونة وانظر تفصيل المسئلة فيه (ص) أو أسلما (ش) يعني وكذلك يقر على نكاحها في هذه وهي ما اذا أسلما معا في وقت واحد بحضرتنا أو جاآ الينا مسلمين ولو كان أحدهما بعد الآخر فانهما يقران على نكاحهما فقوله أو أسلما معطوف على أسلم لا على قبل البناء (ص) الا المحرم (ش) يعني ان جميع ما مر من المواضع التي يقر فيها مع زوجته محله ما لم يكن بينهما من النسب أو الرضاع ما يوجب التفريق بينهما في الاسلام كما اذا أسلم على عمته وما أشبه ذلك فانه لا يقر في شيء من ذلك على زوجته ويفرق بينهما لان الاسلام لا يقر على شيء من ذلك فقوله الا المحرم راجع لجميع الباب من قوله وقرر عليها ان أسلم الى هنا (ص) وقبل انقضاء العدة والاجل وتماديا له (ش) يعني أن الكافر اذا عقد على كافرة في عدتها أو عقد عليها الى أجل معلوم ثم أسلما معا أو أسلم الزوج وحده قبل انقضاء العدة والاجل وقالا نحن نتمادى للاجل المدخول عليه فانهما لا يقران على نكاحهما ويفسخ بينهما لان في الاقرار على ذلك سقي زرع غيره بمائه في الاولى واجازة نكاح المتعة في الاسلام في الثانية فقوله وتماديا له قيد في الثانية وأما ان قالا بعد الاسلام نحن نتمادى أبدا فانهما يقران لان الاسلام صححه كما أنهما يقران على نكاحهما اذا أسلما أو أسلم الزوج بعد انقضاء العدة (ص) ولو طلقها ثلاثا (ش) هذا راجع لقوله وقرر عليها ان أسلم ولقوله أو أسلمت ثم أسلم في عدتها ولقوله أو أسلما يعني أن ما تقدم من أنه يقر عليها ولو كان طلقها قبل الاسلام ولم تقع بينهما بينونة بأنفسهما لما علمت أن الطلاق قبل اسلامه باطل لان لزومه فرع صحة النكاح مع ان أنكحتهم فاسدة والاسلام صحح ذلك ترغيبا للاسلام وكرر هذا مع قوله سابقا ولو طلقها لاجل قوله ثلاثا وليرتب عليه قوله وعقد ان أبانها ونبه بلو على خلاف المغيرة من اعتبار طلاقه فلا تحل له اذا أسلم الا بعد زوج (ص) وعقد ان أبانها بلا محلل (ش) أي وعقد

النفقة (قوله وبين حصل منها امتناع) أما اذا لم يحصل منها امتناع فلها النفقة ثم لا يخفى أن عدم الامتناع صادق بما اذا أجابت للاسلام وبما اذا توقفت أما اذا أجابت للاسلام (٢٣٨) فلا يتوهم لانها تصير زوجة لها النفقة فالكلام حينئذ في التي توقفت ولم تمتنع فلها النفقة أي فيما بين الاسلامين الذي هو بعد الايقاف (قوله ثم أسلم في عدتها) ما لم يحضر عقدها على غيره والا فاتت وما لم يكن غائبا ويدخل بها غيره ما لم يثبت انه أسلم قبل اسلامها وأما اذا كان حاضرا في البلد أو ما في حكمها ولم يعلم بتزوجها بالثاني فلا تفوت على الاول بدخوله (قوله والمراد بالعدة الاستبراء) أي لان أنكحتهم فاسدة (قوله وهذا هو المشهور) ومقابله ما لابن القاسم من أن لها النفقة (قوله بانت مكانها) ليس المراد الطلاق البائن حتى يتوهم أن لها نصف الصداق بل ذلك فسخ (قوله نظر السلطان) أي ان كان قريب الغيبة فلا تبين بمجرد اسلامها بل ينظر في ذلك السلطان (قوله وانظر تفصيل المسئلة فيه) لم أر من ذكره (قوله أو أسلما) قبل البناء أو بعده (قوله ولو كان أحدهما بعد الآخر) لانا لما اطلعنا عليهما مسلمين لم يثبت اسلامهما الا الآن فلا عبرة بالترتيب في هذه الحالة وانما يراعى حيث علمنا باسلام كل منهما بانفراده (قوله وقالا) أي أو قال أحدهما خلافا لظاهر المصنف (قوله وأما ان قالا) أي معا (قوله اذا أسلما أو أسلم الزوج بعد انقضاء العدة) ولو حصل وطء في العدة حالة الكفر كما يفيده بعض عباراتهم وأما ان حصل الوطء في العدة بعد اسلامهما أو اسلام أحدهما فيتأبد التحريم (قوله اذا أسلما أو أسلم الزوج بعد انقضاء العدة) ما لم يحصل وطء في العدة بعد اسلام أحدهما والا فتحرم عليه تأبيدا (قوله وعقد ان أبانها بلا محلل) يفيد ان البينونة بالثلاث لان المحلل انما يكون في الطلاق الثلاث مع أنه غير لازم عليها فلذلك قال الشارح أي أخرجها الخ

(قوله أى أخرجها من حوزه) وأما لو لم يخرجها من حوزه وأسلم فانه يقر ولا حاجة للعقد ولو كان لفظ بالطلاق الثلاث حال الكفر (قوله أى حيث وجب التفريق) اشارة لاصلاح المصنف وذلك لان ظاهره انه متى أسلم أحدهما يفسخ و يكون بلا طلاق (قوله لا ردته فبائنة) أى ان نفس الارتداد طلاق بائن لا انه ينشأ بعده طلاق وتقيد ردة المرأة بأن لا تقصد فسخ النكاح والا لم يفسخ ثم ان الذى يفيده كلام ابن عرفة اعتماد أنه اذا ارتد أى قبل الدخول غرم لها نصف الصداق وان ارتدت فليس لها شئ (قوله نظرا الى أن الخ) لا يخفى ان كلام أصبغ جار ولو كانت الزوجة مجوسية وانظره ثم بعد كتبى هذا رأيت تت قال ولو لدين زوجته اليهودية أو النصرانية قال الشارح و يحتمل ما هو أعم فانه يحال على المشهور أصبغ لا يحال الخ (قوله طلقها) أى زوجته الكافرة و يحتمل طلقها أى الثلاث (قوله أو ان كان صحيحا فى الاسلام) فان لم يكن صحيحا فيه فلا يلزمه شئ وقوله وقال بعضهم لا يلزمه شئ هو معنى قول المصنف أولا ثم ان محل الخلاف اذا قالا احكم بيننا بحكم الاسلام هذا مراده و به قال ابن شبلون ثم ان هذا صادق بحكم الاسلام فى أهل الاسلام أو بحكم الاسلام فى أهل الكفر وأما ان قالا احكم بيننا بحكم أهل الاسلام فى طلاق الكفر أو بما يجب على الكافر عندكم أو اقتضى العرف ان مراده ذلك أو قامت قرينة عليه ألغاه أى ألغى الطلاق أى حكم بعدم لزومه على أحد القوانين وأما لو قالا احكم بيننا بحكم الطلاق الواقع بين المسلمين أى أو دل العرف على ذلك أو قامت قرينة عليه حكم بالطلاق فان كان ثلاثا منع من مراجعتها الا بعد زوج لان رجوعها قبل ذلك رجوع عما التزم وليس هذا من محل الخلاف وأما لو قالا احكم بيننا بما يجب فى ديننا أو بما فى التوراة لم نحكم بينهم لانا لا ندرى هل هو مما غير أم لا وعليه هل منسوخ بالقرآن أم لا (قوله للاشياخ) خبر مقدم وقوله أربعة أقوال مبتدأ مؤخر أى تأويلات وفى الواقع هى تأويلات وأقوال فى الخارج و يحتمل أن يكون قوله للاشياخ متعلقا بقول المصنف تأويلات وان كان لفظ ش المشار بها للشارح بعده و يكون قوله أربعة أقوال خبر المبتدا المحذوف أى وهى أربعة أقوال (قوله يفرق بينهم مجملا من غير نظر الى عدد) فتلزم طلقة واحدة كما يستفاد من بعض النصوص (قوله ومضى) لم يقل وجاز لانه حكم وقع فى غير الاسلام فلا نحكم عليه بجواز وقوله قبض بالبناء للمجهول ليشمل قبضها وقبض غيرها ممن له قبضه وهو شرط فى الفاسد (قوله ومضى صداقهم الفاسد) هذا التفصيل موضوعه أسلما معا الا ان أسلمت فقط ولم يسلم فانما تبين بمجرد الاسلام ان كان قبل البناء (قوله والا فكالتفويض) يدخل تحته ثلاث صور فى الفاسد وصورة فى الاسقاط (قوله أربعة أحكام) المناسب أقسام لان الاحكام ليست أربعة كما هو المفهوم من كلام الابى

عليها عقدا جديدا بلا محلل ان أبانها أى أخرجها من حوزه عما يعد فراقا عندهم وان لم يحصل منه طلاق (ص) وفسخ لاسلام أحدهما بلا طلاق (ش) أى وحيث وجب التفريق وفسخ لاسلامهما أو لاسلام أحدهما لاجل مانع من الموانع ككونها غير كتابية أو أمة أو محرما فهو فسخ بلا طلاق على المشهور خلافا لسماع عيسى (ص) لا ردته فبائنة (ش) يعنى ان أحد الزوجين اذا ارتد فان الفرقة تقع بينهما طلقة بائنة على مذهب المدونة لا رجعية خلافا للمخزومى وثمرة الخلاف عدم رجعتها ان تاب فى العدة على الاول لا الثانى وقيل يفسخ بلا طلاق وفائدته اذا تاب المرتد منهما تكون عنده على ثلاث وعلى المشهور تكون عنده على تطليقتين وأشار بقوله (ولو لدين زوجته) الى أن المشهور أن ردة أحد الزوجين فسخ بطلاق ولو ارتد الزوج الى دين زوجته كما اذا تزوج المسلم نصرانية أو يهودية ثم ارتد الى دينها وقال أصبغ لا يحال بينه وبين زوجته نظرا الى أن سبب الحيلولة بين المسلمة وبين المرتد استيلاء الكافر على المسلمة وليس كذلك هنا وعلى هذا فلا تحرم عليه الكتابية اذا عاود الاسلام (ص) وفى لزوم الثلاث لذمى طلقها وترافعا الينا أو ان كان صحيحا فى الاسلام أو بالفراق مجملا أو لا تأويلات (ش) للاشياخ على المدونة فى هذه المسئلة أربعة أقوال وموضوعها كما قال المؤلف أن الذمى اذا طلق زوجته الكافرة ثلاثا والى الثلاث يعود الضمير من قوله طلقها أى الثلاث ولم يفارقها ثم ترافعا الينا وتراضيا بأحكامنا فقال بعضهم يلزمه الثلاث وقال بعضهم لا يلزمه شئ ومعناه لا نحكم بينهم وقال بعضهم ان كان النكاح صحيحا فى الاسلام بأن توفرت فيه شروط نكاح المسلمين فانا نحكم بينهم بحكم المسلمين والا فلا نعرض لهم وقال بعضهم نفرق بينهم مجملا من غير نظر الى عدد فتحل له اذا رضيت قبل محلل اذا أسلم وقيل لا بد من محلل كالقول الاول وكذا على الثانى حيث كان صحيحا فى الاسلام ولا يشترط رضا أساقفتهم وهو ظاهر المدونة ولابن القاسم فى العتبية لا بد من رضاهم ومفهوم ترافعا أنا لا نعرض لهم عند عدم الترافع ولما كان قوله فيما مر وأنكحتهم فاسدة وقوله وقرر عليها ان أسلم لا يعلم منه هل يقرر عليها بغير صداق أصلا أو بما وقع عليه من الصداق ولو فاسدا أو بصداق المثل أشار لبيان ذلك هنا بقوله (ص) ومضى صداقهم الفاسد أو الاسقاط ان قبض ودخل والا فكالتفويض (ش) اشتملت هذه الجملة على مسئلتين الاولى اذا تزوج الكافر الكافرة بصداق فاسد عندنا كما لو تزوجها على خمر ونحوه وهى تنقسم الى أربعة أحكام تارة تقبض الزوجة هذا الصداق

(قوله وان لم يدفع لها ذلك الخ) حاصله انه اذا دفع أقل من صداق المثل لا يلزمها الا أن ترضى ولا يلزمه هو أن يفرض والحاصل أنه يلزمه صداق المثل في صورة واحدة وهي ما اذا حصل دخول دون قبض ويخير في باقي الصور بين أن يفرض المثل فيلزم الزوجة وبين ان لا يفرض ذلك فيثبت للزوجة الخيار في الفراق والبقاء وكلام ابن عرفة يدل على أن قول المصنف والا فكالتفويض فيما اذا لم يكن الصداق خمرا وباعته المرأة والا فلا شئ لها بالدخول غيره فانها ان بلغ ربع دينار وشربها اياه كعدم قبضها ولو تخللت بيدها وقيمتها الآن ربع دينار لم يكن لها بالدخول غيره (قوله أو الاسقاط) معطوف على الخمر أي يستحلون النكاح بالاسقاط (قوله فان النكاح لا يثبت) أي الا أن يكونوا تمادوا على ذلك النكاح قبل الاسلام على وجه صحته في زعمهم فيمضي أيضا ففي مفهوم الشرط تفصيل (قوله أو المضى المذكور مطلقا) أي سواء استحلوه أم لا (قوله طردى) أي لا مفهوم له فقوله لا على سبيل الشرط تبيين لقوله وصف طردى (قوله إما لانه لا يوجد كافر لا يستحل ذلك) لا يخفى ان ذلك يدل على انه لبيان الواقع فحينئذ لا يظهر قوله وصف طردى (قوله فبين انه لا فرق) أي انه فاسد مطلقا هذا لا يتم الا على ان قول المدونة وهم يستحلونه قيد للحكم بالفساد لا قيد للامضاء وقضية قوله وصف طردى انه قيد ففي العبارة شئ ﴿تنبيه﴾ بحث ابن عبد السلام في هذا الشرط بقوله وهو ظاهر ان وجد من الكفار من لا يستحل الخمر وشبهه وبحثه انما يتوجه على من مثل الصداق بالخمر والخنزير ولا يتوجه على مثال المصنف لان الفاسد يشمل ما لا يستحلونه في دينهم قطعا كالميتة عند بعضهم (قوله أربعا) أي ان شاء وان شاء اختار أقل وان شاء لا يختار شيأ (قوله لكونه كرجعة) أي لكون الاختيار كرجعة أي والذي يتزوج أمة بشرطه ثم يطلقها طلاقا رجعيا فله أن يراجعها وان كان واجدا لطول الحرائر (قوله أو شرطه) معا كذا في نسخته بأو وفي شب أيضا بأو والظاهر أنها للتردد الا أنه تقدم ان كلا من الزوج والولي ركن ومن المعلوم أنهما الواقع منهما الرضا ولم يقع الرضا فيما سبق ركنا ولا شرطا (قوله يختار له وليه) فان لم يكن له ولي فالسلطان يختار له ذكره بعض وفي عبارة القاضي بدل السلطان وكل صحيح (قوله وان أواخر) وفي بعض النسخ وان أوائل أي يختار وان أوائل خلافا للحنفية في تعين الاوائل من غير اختيار فتلك النسخة صحيحة خلافا لقول بهرام لا معنى لهذه النسخة أفاده تت ورد بأن معنى اختار أي أبقى في عصمته ان شاء والقاعدة أن ما قبل لو أولى بالحكم مما بعدها ولا يظهر هنا وأما التعين فلا معنى له بعد قولنا أي أبقى في عصمته ان شاء فتدبر (قوله وأسلمتا) الاولى

الفاسد ويدخل بها زوجها ثم أسلما بعد ذلك فانهما يقران على نكاحهما لان الزوجة مكنت من نفسها وقبضت الصداق في وقت يجوز لها قبضه وتارة لا تقبض الزوجة الصداق المذكور ولا يدخل بها زوجها حتى أسلما فالحكم فيه ان دفع الزوج لها صداق المثل لزمها النكاح وان لم يدفع لها ذلك وقع الفراق بينهما بطلقة ولا شئ عليه وتارة تقبض الزوجة الصداق الفاسد ولا يدخل بها زوجها حتى أسلما فالزوج مخير بين أن يدفع للزوجة صداق المثل فان دفعه لها لزمها النكاح وان أبى من دفع ذلك وقعت الفرقة بينهما بطلقة واحدة ولا شئ عليه وتارة يدخل الزوج بها ولا تقبض الصداق حتى أسلما فيقضى لها بصداق المثل المسئلة الثانية وهي ما اذا تزوج الكافر الكافرة على شرط اسقاط الصداق فهي على قسمين القسم الاول أن يدخل بها قبل اسلامهما فالحكم فيها انهما يقران على نكاحهما ولا شئ لها القسم الثاني اذا أسلما قبل الدخول بها فيخير فان فرض صداق المثل لزمها النكاح وان فرض أقل لم يلزمها ولا يلزمه هو أن يفرض صداق المثل كمتزوج امرأة نكاح تفويض كما يأتي في محله (ص) وهل ان استحلوه تأويلان (ش) أي وهل محل المضي المذكور في الصورتين ان كانوا يستحلون ذلك في دينهم أي يستحلون النكاح بالخمر ونحوه أو الاسقاط وعليه ان لم يستحلوا ذلك فان النكاح لا يثبت بعد الاسلام لانهم انما دخلوا على الزنا لا على النكاح أو المضي المذكور مطلقا وقول المدونة وهم يستحلونه في دينهم وصف طردى لا على سبيل الشرط إما لانه لا يوجد كافر لا يستحل ذلك وإما تنبيها بالاخف على الاشد لانه يتوهم الصحة اذا كانوا يستحلونه فبين أنه لا فرق تأويلان في فهم المدونة (ص) واختار المسلم أربعا (ش) يعني أن الكافر الكتابي أو المجوسي اذا أسلم وتحته عشر مجوسيات ثم أسلمن أو كتابيات وسواء كان تزوجهن في عقد واحد أو في عقود فانه يختار منهن أربعا وان كن أواخر في العقد ويفارق البواقي والفرقة فسخ لا طلاق على المشهور وسواء كان في حال اختياره مريضا أم لا محرما أم لا كانت المختارة أمة وهو واجد لطول الحرة أم لا لكونه كرجعة وقيل بامتناعه كالابتداء ابن عرفة والاول أظهر لانه ألغي فيه ركن النكاح أو شرطه وهو رضا الزوجة والولي فأحرى المانع وقوله المسلم أي العاقل البالغ وغيره يختار له وليه وقوله أربعا أي وان متن وفائدته الارث ونبه بقوله (وان أواخر) أي في العقد للرد على أبي حنيفة القائل بتعيين الاوائل دون الاواخر (ص) واحدى أختين مطلقا (ش) يعني ان من أسلم على كأختين كتابيتين أو مجوسيتين من نسب أو رضاع أو أسلم على امرأة وعمتها أو ما أشبه ذلك ممن لا يصح الجمع بينهما في الاسلام وأسلمتا عقبه فانه يختار واحدة ويفارق الاخرى وسواء دخل بهما

أن يذكره عقب قوله أو مجوسيتين بأن يقول أو مجوسيتين وأسلمتا (قوله وأما وابنتها) بالنصب على حذف مضاف أو الواو بمعنى أو وفي بعضها بالجر معطوف على أختين وظاهره يشمل ما اذا كانتا بعقدين وعلمت الاولى وما تقدم من انهما اذا كانتا بعقدين وعلمت الاولى تتعين فهو في الصحيح بخلاف ما هنا (قوله والا حرمت الام مطلقا) أي مس البنت أم لا (قوله أي اذا أراد أن يبقى) اشارة الى أن البقاء غير متعين عليه (قوله البنت اتفاقا) أي اذا كانت البنت المدخول بها فيبقى عليها اتفاقا وتحرم الاخرى اتفاقا التي هي الام وقوله والام على مذهب المدونة أي اذا كان المدخول به الام فانه يبقى عليها على مذهب المدونة و يفارق البنت ومقابل مذهب المدونة يقول لا يتعين ومس الام كلا مس وله أن يتزوج البنت (قوله ولا يتزوج) بالجزم بلا الناهية وهي تجزم فعل الغائب كثيرا والنهي للتحريم (قوله ولا يدخل هذا في كلام المؤلف) لان قوله من فارقها يفهم منه أن هناك من لم يفارقها مع انه لا يصح وعب صحح كلام بهرام وحمله على ما اذا مس كلا منهما فلم يلتفت لهذا المفهوم المتقدم وبعض الأشياخ يحمله على التي لم يدخل بها وان النهي على سبيل الكراهة وهو الذي فهمه ابن عبد السلام وهو الموافق للنقل فيتعين المصير اليه (قوله وفارق من مسها) أي في صورة أو احداهما واما في الصورة الاولى وهي ما اذا مسهما فالمناسب له وفارق احداهما (قوله واختار بطلاق) كلامه في الاختيار وأما كونه يمكن منها أولا فشئ آخر فان كان الطلاق قبل الدخول كان بائنا وان كان بعده عمل بمقتضاه من رجعي وغيره من بالغ النهاية وغيره (قوله مما يدل على فعل أو قول) الاولى ان يقول مما كان قولا أو فعلا (قوله وان اختلفا في التوجيه) فوجه ابن عبد السلام ذلك بأن الايلاء في العرف لا يكون الا في زوجة قال بشرط تقرر العرف بذلك قال ابن عرفة قلت لا يحتاج الى تقرر العرف به لان العرف العام في استعمال اداة السلب انما هو فيما يقبل المسلوب وهو المعبر عنه عندهم بالعدم المقابل للملكة كقولك زيد لا يبصر لا فيما لا يقبله وهو المعبر عنه عندهم بالسلب المقابل للايجاب كقولك الحائط لا يبصر فقوله والله لا وطئتها دليل جعله اياها قابلة لوطئه ولا سيما كون النفي مقسما عليه ولا تقبله الا لكونها زوجة له (قوله وانظر بحث الخ) كأنه ما تقدم من بحث ابن عرفة مع ابن عبد السلام فاذن كان المناسب انظر بحث ابن عرفة مع ابن عبد السلام والزمن قصير (قوله والظاهر أن اللعان الخ) ظاهره بنوعيه (قوله أو وطء الخ) مستفاد مما قبله بالاولى لانه اذا كان فعل ما يقطع العصمة أو يوجب فيها اخلالا

معا أو باحداهما أم لا تزوجهما في عقدة واحدة أم لا كانتا من نسب أو رضاع (ص) وأما وابنتها لم يمسهما وان مسهما حرمتا واحداهما تعينت (ش) يعني ان الكافر اذا أسلم على أم وابنتها نكحهما في عقد أو عقدين وأسلمتا فان كان لم يمسهما فانه يختار من شاء منهما الا ان العقد الفاسد لا أثر له على المشهور والا لحرمت الام مطلقا وان دخل بهما معا حال الكفر أو تلذذ بهما حرمتا لان وطء الشبهة ينشر الحرمة وان دخل بواحدة فقط تعينت للبقاء لا للفراق أي اذا أراد ان يبقى فلا يبقى الا هذه وحرمت الاخرى البنت اتفاقا والام على مذهب المدونة وسواء عقد عليهما معا أم لا (ص) ولا يتزوج ابنه أو أبوه من فارقها (ش) يحتمل أن يكون كلام المؤلف في الام وابنتها خاصة وهو المتبادر من كلامه وعليه شرح الشارح والمواق وحينئذ فلا وجه لحرمة من فارقها منهما على أبيه أو ابنه سواء مس التي أمسكها أم لا لانه ان لم يكن مس واحدة منهما فلم يكن الا العقد وعقد الكفر لا ينشر فان مس واحدة منهما تعين مفارقة من لم يمسها ومس من مسها لا يوجب تحريم من عقد عليها ولم يمسها على أبيه وابنه لان وطء البنت في عقد النكاح الصحيح لا يحرم أمها على أصله وفرعه واما أن مسهما معا فيتأبد تحريمهما معا على أصله وفرعه ولا يدخل هذا في كلام المؤلف ويحتمل ان يحمل النهي على التحريم ويكون كلامه في محرمتي الجمع غير الام وابنتها وكانت التي فارقها مسها لان مسها بمنزلة العقد الصحيح كمن تزوج أختين وحصل منه المس فيهما أو في احداهما وفارق من مسها فانها تحرم على أصله وفرعه (ص) واختار بطلاق أو ظهار أو ايلاء (ش) تقدم ما اذا أسلم على أكثر من أربع زوجات أو أسلم على أختين أو على أم وابنتها أو على من لا يجوز جمعهما انه يختار البعض ويفارق البعض الآخر وأشار هنا الى صفة الاختيار ونبه على أنه لا يشترط أن يكون بصريح اللفظ كقوله اخترت فلانة بل يكفي بغير صريح اللفظ مما يدل على فعل أو قول فأشار الى ما يدل على القول بما قال والمعنى أنه يعد بالطلاق مختارا لمن طلقها بمعنى انه ليس له أن يختار أربعا غيرها وكذلك يعد بالظهار مختارا لمن ظاهر منها اذ لا يكون الا من زوجة فالظهار ملزوم لبقائها زوجة وكذلك يعد بالايلاء مختارا وهل الايلاء اختيار مطلقا وهو ظاهر كلام المؤلف ورجحه ابن عرفة وابن عبد السلام كما يفيده توجيههما وان اختلفا في التوجيه أو انما هو اختيار ان أقت كوالله لا أطؤك الا بعد خمسة أشهر أو قيد بمحل كلا أطؤك الا في بلد كذا والا فلا يكون اختيارا لانه يكون في الاجنبية وانظر بحث ابن عرفة وابن عبد السلام فيما كتبناه على تت والظاهر أن اللعان من الرجل يكون اختيارا وانظر لعان الزوجة فقط وأما لعانهما معا فيكون فسخا للنكاح فلا يكون اختيارا وأشار الى الاختيار الفعلي بقوله (أو وطء) فاذا وطئ واحدة بعد اسلامه ممن أسلمن معه علمنا أنه قد اختارها فالوطء دلالة فعلية ومقدماته كذلك والوطء

يحصل به الاختيار فأولى الوطء المترتب اعتباره على وجودها (قوله وفي تنظير الخ) خبر مقدم وقوله نظر مبتدأ مؤخر ووجه النظر ما تقدم من التعميم في قوله سواء نوى به الاختيار أم لا (قوله والغير الخ) أي ويختار غير من فسخ نكاحها كما في شرح عب (قوله لكان أظهر) لان ضمير نكاحها يتوهم من المصنف أنه عائد على الغير مع انه انما هو عائد على المرأة الواقعة مضافا اليها بل لو قال واختار بطلاق لا فسخ لكان أخصر (قوله بخلاف الطلاق) والفرق بين الفسخ والطلاق مع أن كلا منهما لا يحل الا بعقد أن للمطلقة نصف الصداق بخلاف المفسوخة أي قبل البناء وأيضا الطلاق اختيار فليس له أن يختار أربعا غيرها بخلاف

اختيار سواء نوى به الاختيار أم لا لانه ان نوى به الاختيار فظاهر وكذلك ان لم ينوه لانا لو لم نصرفه الى جانب الاختيار لتعين صرفه الى جانب الزنا والنبي عليه الصلاة والسلام يقول ادرؤا الحدود بالشبهات وفي تنظير ابن عرفة المشار اليه بقوله وفي كونه اختيارا بذاته أو بشرط أن ينوي ذلك نظر اه نظر (ص) والغير ان فسخ نكاحها (ش) أل عوض عن المضاف اليه أي وغير امرأة ان فسخ نكاحها أي تلك المرأة ولو قال وغير من فسخ نكاحها لكان أظهر والمعنى أن من أسلم على أكثر من أربع وقال لواحدة فسخت نكاحك فان قوله ذلك لا يعد اختيارا لها ولكنها تبين منه فلا تحل له الا بعقد جديد لان قوله ذلك اعلام بأنه لا يختارها لانه يكون في النكاح المجمع على فساده بخلاف الطلاق وفسخ في كلامه فعل ماض مبني للفاعل (ص) أو ظهر أنهن أخوات مالم يتزوجن (ش) معطوف على معنى ما مر أي واختار غير من ظهر أنهن أخوات ولو قال وواحدة ممن ظهر أنهن كأخوات لكان أحسن اذ كلامه يقتضي انه لا يختار واحدة ممن ظهر أنهن أخوات وليس كذلك لما علمته وقوله مالم يتزوجن راجع لمقدر بعد قوله أخوات أي فلا يختار جميعهن بل واحدة ويتم باقي الاربع من سواهن مالم يتزوجن ويدخل بهن أزواجهن أو يتلذذ بهن ولو قال وواحدة ممن ظهر انهن أخوات وباقي الاربع من سواهن مالم يتزوجن بمن تلذذ بهن غير عالم لافاد المراد بلا كلفة (ص) ولا شئ لغيرهن ان لم يدخل به (ش) الضمير في غيرهن يرجع لمن اختارهن والضمير في قوله ان لم يدخل به يرجع لغير من اختارهن والمعنى انه اذا اختار البعض وفارق البعض قبل أن يدخل به فانه لا شئ من الصداق له لان نكاحه فسخ قبل البناء وما كان كذلك لا شئ فيه وقد علمت أن الفرقة هنا فسخ بلا طلاق ومقتضى قوله ولا شئ لغيرهن أنه اختار بعضهن وأما ان لم يختر شيأ فليس حكمه كذلك وهو كذلك فيكون لاربع منهن غير معينات صداقان صحيحان لكل واحدة منهن نصف صداقها واذا اقسم اثنان على عشرة ناب كل واحدة منهن خمس (ص) كاختياره واحدة من أربع رضيعات تزوجهن وأرضعتهن امرأة (ش) التشبيه تام والمعنى أنه اذا تزوج أربع رضيعات في عقد واحد أو عقدين نكاحا صحيحا ثم أرضعتهن امرأة فانه يختار منهن واحدة ويفارق الباقي ولا شئ لمن فارقها لانه فسخ قبل الدخول والزوج مغلوب عليه وما هذا شأنه لا شئ فيه والفسخ هنا بغير طلاق وهو قول ابن القاسم فلو مات كان لهن صداق واحد يقتسمنه أرباعا فلو طلقهن قبل الدخول لزمه نصف صداق يقتسمنه أرباعا وكلام المؤلف فيما اذا كانت المرضعة ممن لا يحرم رضاعها على الزوج والا لم يختر منهن واحدة كما اذا أرضعتهن أمه أو أخته ولا شئ لواحدة منهن من الصداق اذ لا تصلح واحدة منهن لان تكون زوجة له (ص) وعليه أربع صدقات ان مات ولم يختر (ش) يعني ان من أسلم على عشر نسوة أو أسلم على أربع ومات ولم يختر منهن واحدة فانه يكون لهن أربعة أصدقة لانه ليس في عصمته

الفسخ (قوله مبني للفاعل) أي وقوله نكاحها مفعول (قوله ولو قال الخ) وأجيب بأمرين الاول أن المراد أخوات من أسلم الثاني ان حل احداهما هو قوله واحدى أختين مطلقا (قوله مالم يتزوجن) حاصله انه اذا اختار أربعا فبمجرد أن اختار الاربع حل الباقي للازواج فقدر أنه حصل العقد على الباقي من رجل آخر فتبين أن المختارات أخوات فله أن يختار من حصل العقد عليها وترجع له ولا يفوتها الا الدخول الثاني أي الوطء أو التلذذ مالم يعلم بأن مختارات من أسلم أخوات فلا يفوت بذلك هذا هو الذي ينبغي كما هو المفهوم من عب (قوله أي فلا يختار جميعهن) المناسب أن يقول فيختار واحدة منهن ويتم باقي الأربع من سواهن لان الفرض انه اختار أربعا وظهر أنهن أخوات (قوله وأما ان لم يختر شيأ) أي بأن فارق الكل (قوله واذا قسم الخ) فاذا اختار اثنتين فللباقيات صداق يقتسمنه وثلاثا فللباقيات نصف صداق (قوله التشبيه تام) الأحسن أنه تشبيه في قوله ولا شئ لغيرهن أي ان الثلاث اللاتي يفارقهن لا شئ لهن وليس تشبيها في الاختيار شرعا والا لزم عليه تشبيه اختيار باختيار فيلزم عليه تشبيه الشئ بنفسه وقوله وأرضعتهن امرأة المناسب هنا الفاء لا الواو وقول الشارح فانه يختار منهن واحدة الخ المناسب لما قلنا فانه اذا اختار واحدة فلا شئ للبواقي لانه فسخ قبل الدخول الخ (قوله والفسخ هنا بغير طلاق) وقيل بطلاق وهما في تت (قوله وعليه أربع صدقات) راجع لقوله واختار المسلم أربعا (قوله أو أسلم على أربع ومات) يفهم من ذلك انه اذا أسلم على أربع فقط له الاختيار مع أنه يجوز البقاء عليهن

شرعا الا أربع غير معينات يقتسمن ذلك فيكون لكل واحدة منهن خمسا صداقها أقل أو كثر فان نسبة الاربعة الى العشرة خمسان وهذا الحكم ثابت لمن لم يدخل بها ولو دخل بغيرها فاذا دخل بواحدة كان لها صداقها كاملا ولكل واحدة غيرها خمسا صداقها وكذلك لو دخل بثالثة ورابعة والحاصل أن لمن لم يدخل بها خمسي صداقها ولمن دخل بها صداقها كاملا ولو دخل بأربع هذا اذا كان دخوله بمن دخل بها قبل الاسلام وأما ان كان بعد اسلامه فلمن دخل بها صداقها كاملا ولغيرها من صداقها بنسبة قسمة باقي الاصدقة الاربعة على عدد من لم يدخل بهن فاذا دخل بواحدة بعد اسلامه وهن عشرة ومات ولم يختر شيأ بعد الدخول بها فللمدخول بها الصداق ولكل واحدة ممن لم يدخل بها ثلث صداقها اذ الخارج بقسمة ثلاثة على تسعة ثلث فاذا دخل باثنتين كان لكل واحدة منهما صداقها وللباقي ربع صداقها اذ هو الخارج بقسمة اثنين على ثمان وهكذا العمل اذا دخل بثالثة واما ان دخل برابعة فلا شئ لمن لم يدخل بها لان دخوله بعد الاسلام اختيار وقد اختار أربعا بدخوله بهن (ص) ولا ارث ان تخلف أربع كتابيات عن الاسلام (ش) صورتها أسلم على عشر كتابيات فاسلم منهن ست وتخلف عن الاسلام أربع ثم مات قبل أن يختار منهن فانه لا ارث لجميعهن أي لا ارث بينه وبينهن أما الكتابيات فلان الكافر لا يرث المسلم وأما المسلمات فلاحتمال أن يختار الكتابيات وهن غاية ما يختار فوقع الشك في سبب الارث ولا ارث مع الشك ومفهوم قوله أربع كتابيات أنه لو تخلف دون الاربع لحصل الارث للمسلمات لان الغالب فيمن اعتاد الاربع فاكثر أن لا يقتصر على أقل منهن حيث قدر عليهن وبهذا يرد ما يتوهم من انه قد يختار ما دون الاربع (ص) أو التبست المطلقة من مسلمة وكتابية (ش) معطوف على تخلف ومعنى ذلك انه اذا كان عنده زوجتان مسلمة وكتابية فقال لاحداهما أنت طالق ومات قبل البناء ولم تعلم المطلقة من غيرها أو بعد البناء والطلاق بائن أو رجعي وانقضت العدة قبل موته فلا ارث للمسلمة لثبوت الشك في زوجيتها ولو لم تنقض العدة لا التباس والارث جميعه للمسلمة لانه على احتمال أن تكون المطلقة هي الكتابية فالميراث كله للمسلمة وعلى احتمال كون المطلقة هي المسلمة والعدة لم تنقض فلها الميراث أيضا (ص) لا ان طلق احدى زوجتيه وجهلت ودخل باحداهما ولم تنقض العدة فللمدخول بها الصداق وثلاثة أرباع الميراث ولغيرها ربعه وثلاثة أرباع الصداق (ش) هذا معطوف على قوله ان تخلف فهذه المسئلة مخرجة من عدم الارث وهذه الارث فيها ثابت لعدم الشك في سببه وانما الشك في تعيين مستحقه وموضوع المسئلة طلق احدى زوجتيه المسلمتين طلاقا قاصرا عن الغاية وجهلت المطلقة بان قال أحداكما طالق وادعى انه قصد واحدة بعينها ولم يعين ذلك للبينة ودخل باحداهما وعلمت ثم مات المطلق قبل أن تنقضي عدة الطلاق وقد علمت أن هذا الطلاق رجعي بالنسبة الى المدخول بها وبائن بالنسبة الى غيرها وبيان ما قاله المؤلف أن المدخول بها لا منازع لها في الصداق فهو لها بكماله للمس وأما الميراث فان كانت هي المطلقة فالعدة لم تنقض فلها نصف الميراث ونصفه للاخرى وان كانت المطلقة الاخرى كان للمدخول بها الميراث كله ولا شئ منه لغير المدخول بها فالنصف منه لا منازع لها فيه والنصف الآخر تنازعها فيه الاخرى فيقسم بينهما نصفين فيكون لها ثلاثة أرباع الميراث وللاخرى ربعه وأما بيان ان لغير المدخول بها ثلاثة أرباع الصداق فانك ان قدرت أنها هي المطلقة لم يكن لها الا نصف الصداق والنصف الآخر للورثة وان قدرت ان المطلقة هي الاخرى كان لها الصداق كاملا فنصف الصداق لا منازع لها فيه

(قوله فيكون لكل واحدة منهن خمسا صداقها الخ) وبذلك سقط ما يقال كلام المصنف ظاهر اذا كانت الصدقات متحدة واذا كانت مختلفة فالمراعى منها هل الكثير أو القليل أو القرعة وحاصل الجواب أنه لا يراعى شئ من ذلك وانما عليه اذا كانت النساء عشرا لكل واحدة خمسا صداقها ومجموع ذلك أربعة أصدقة وهذا ما لم يكن دخل باحداهن الى آخر ما قال الشارح والحاصل ان لكل واحدة من العشرة خمسي صداقها ولو مدخولا بها اغير انه يتكمل لها بالدخول كما أفاده بعض شيوخنا (قوله أربع كتابيات) ومثله اذا تخلف أربع اماء مسلمات لا كافرات لانهن لا يحل نكاحهن بالعقد (قوله أو التبست المطلقة من مسلمة وكتابية) ومثل الكتابية الامة (قوله وجهلت ودخل باحداهما الخ) أي وعلمت وأما العكس أو جهل كل منهما فالشارح تكفل ببيانه وقوله ودخل باحداهما مفهومه صورتان دخل بهما أو لم يدخل بواحدة أصلا تكفل الشارح ببيانه وقوله ولم تنقض العدة مفهومه لو انقضت العدة تكفل الشارح ببيانه (قوله وجهلت المطلقة) مفهوم جهلت واضح فان ادعت بينة انه لم يعين طلقتا فان ادعت انه عينها ونسوها بطلت شهادتهم وحينئذ فان أنكرت المرأة شهادتها فلا طلاق وان أقرت انه قال احداكما طالق ونوى معينة ولم يبينها أو بين ونسي ما بين فن الالتباس

والنصف الآخر تنازعها فيه الورثة فيقسم بينهما نصفين فيكون لها ثلاثة أرباع الصداق وللورثة ربعه وهذا هو المشهور الجاري على قوله فيما يأتي وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما فان انقضت العدة قبل موته فالصداق على ما ذكره المؤلف والميراث بينهما نصفين وكذلك اذا كان الطلاق بائنا وان لم يدخل بواحدة فلكل ثلاثة أرباع الصداق والميراث بينهما سواء وان دخل بكل فلكل صداقها كاملا والميراث بينهما سواء الا أنه اذا كان الطلاق رجعيا لم تكن هذه الصورة من صور الالتباس أي والحكم ما قبله وان علمت المطلقة وجهل المدخول بها أي ولم تنقض العدة فالتي لم تطلق الصداق كاملا وثلاثة أرباع الميراث وللاخرى ثلاثة أرباع الصداق وربع الميراث فان انقضت العدة أو كان الطلاق بائنا فالتي لم تطلق جميع الصداق وجميع الميراث والتي طلقت ثلاثة أرباع الصداق ولا شئ لها من الميراث وان جهل كل من المطلقة والمدخول بها فلكل واحدة صداقها غير ثمن والميراث بينهما سواء (ص) وهل يمنع مرض أحدهما المخوف وان أذن الوارث أو ان لم يحتج خلاف (ش) موانع النكاح أربعة الرق والكفر وتقدما وكون الشخص خنثى مشكلا ولم يذكره لندوره والمرض وما ألحق به وهو ما أشار اليه هنا والمعنى ان المريض مرضا مخوفا لا يجوز له أن يتزوج وان أذن له الوارث الرشيد في ذلك لاحتمال موت الآذن أو صيرورته غير وارث وسواء احتاج المريض الى النكاح أم لا وهو المشهور عند اللخمي للنهي عن ادخال وارث وانما لم يمنع من وطء زوجته لان في النكاح ادخال وارث محقق وليس عن كل وطء حمل والقول الآخر يقول منع النكاح المذكور وان أذن الوارث مقيد بعدم الاحتياج الى النكاح أو الى من يقوم به ويخدمه في مرضه وعليه ان احتاج الى ذلك جاز له النكاح وان منعه الوارث منه قال في الجواهر وهو المشهور والى ذلك أشار بالخلاف ويلحق بالمريض في ذلك كل محجور من حاضر صف القتال ومقرب لقطع ومحبوس لقتل وحامل ستة (ص) وللمريضة بالدخول المسمى (ش) يعني أن المرأة اذا تزوجت في حال مرضها ودخل بها الزوج فانه يقضى لها من رأس ماله بالمسمى قل أو كثر لقول المؤلف وتقرر بالوطء وان حرم (ص) وعلى المريض من ثلثه الاقل منه ومن صداق المثل (ش) التعبير بالثلث يدل على أن الكلام بعد الموت وحينئذ فمعنى كلام المؤلف أن المريض مرضا مخوفا اذا تزوج في مرضه ودخل ولم يفسخ النكاح فتارة يموت فيكون عليه من ثلثه الاقل من المسمى وصداق المثل وتارة يصح فلا يفسخ النكاح وأما اذا فسخ بعد الدخول ثم مات أو صح فقال العصنوني ما نصه وان دخل بها فسخ أيضا وكان لها المسمى تأخذه من ثلثه مبدأ ان مات وان صح من مرضه ذلك أخذته من رأس ماله اهـ فالضمير في منه عائد على المسمى

(قوله غير ثمن) وذلك أن الورثة يسلمون لهما صداقا ونصفا وينازعونهما في النصف الباقي فتدعي كل ان المطلقة هي المدخول بها فيكون لهما صداقان وتدعي الورثة انها غير مدخول بها فلهما صداق ونصف فيقسم النصف الآخر بينهما وبين الورثة فيحصل لكل واحدة صداق غير ثمن (قوله وهل يمنع الخ) وهو الراجح (قوله مرض أحدهما) ولو مرضا معا لاتفق على المنع كما هو مفهومه اذ المريضة لا تنفع المريض لحاجته غالبا وسواء كان المرض المخوف متطاولا كالسل والجذام أولا ﴿تنبيه﴾ يستثنى من المصنف صحيح طلق حاملا دون الثلاث بلفظ الخلع أو في مقابلة عوض ثم مرض فيجوز له نكاحها بعقد جديد قبل تمام ستة أشهر من حملها لان أتمتها فلا يصح لانها صارت مريضة شرعا فصارا مريضين (قوله وما ألحق به) هو ما أشار له بقوله ويلحق بالمريض (قوله وانما لم يمنع من وطء زوجته) جواب عما يقال ان في وطء الزوجة ادخال وارث ونهى عن ادخال وارث فاجاب بما قال (قوله وحامل ستة) صورتها طلق زوجته طلاقا بائنا ولو كان صحيحا وأراد أن يعقد عليها بعد ان مضى للحمل ستة فانه يحجر عليها لانها مريضة وأما غير زوجها فلا يتصور نكاحه لها فيفسخ النكاح الا ان وضعت قبل العثور على فسخه فيصح النكاح (قوله وللمريضة بالدخول المسمى) ولو كان المسمى بعد العقد تفويضا ومثل الدخول موته أو موتها قبل الفسخ فيقضى به من رأس المال فالحاصل ان لها المسمى بأي واحد حصل دخول أو موتها أو موته قال عج وسكت المصنف عن حكم ما اذا لم يحصل دخول ومقتضى كلامه انه لا شئ فيه مطلقا وليس كذلك اذ فيه اذا مات أو ماتت الصداق لان هذا مما فسد لعقده واختلف فيه ولم يؤثر خللا في الصداق وما كان كذلك ففيه الصداق بالموت اهـ

(قوله وعلى المريض الخ) الفرق ان الزوج في الاول صحيح فتبرعه معتبر بخلاف الثاني فلذا كان في الثلث وهل تقدم بينة الصحة على بينة المرض أو تقدم بينة الاعدل أقوال ثلاثة ذكرها في المعيار (قوله فتارة يموت) اعلم انه اذا مات فلها الاقل من المسمى ومن صداق المثل دخل أم لا فلا مفهوم لقوله ودخل والفرض انه لم يفسخ ولو صح قبل الفسخ لا فسخ (قوله الاقل من المسمى) ولو بعد العقد تفويضا (قوله وان دخل بها فسخ أيضا) فان لم يدخل وفسخ قبل موته فلا شئ عليه (قوله تأخذه من ثلثه مبدأ) أي على ما بعده على ما يأتي في قول المصنف وقدم لضيق الثلث فك أسير ثم مدبر بصحة ثم صداق مريض (قوله فالضمير عائد) أي فضمير منه في كلام المصنف عائد على المسمى ﴿تنبيه﴾ سكت المصنف عن الارث وحاصله لا ارث لاحدهما بموت صاحبه كان الميت الصحيح

فكلامه

أو المريض قطعا في موت المريض وكذا في موت الزوج الصحيح وعلى ما استظهره ابن عبد السلام في موت المرأة الصحيحة (قوله وهي احدى المعوات الاربع) أي فكان مالك أولا يحكم بالفسخ ولو صح ثم رجع مالك وقال امحوا الفسخ وبنى بعضهم ذلك على الخلاف في فساد هذا النكاح هل هو لحق الورثة أو لعقده والثانية من المعوات كان الامام أولا يقول يندب ذبح الولد الذي خرج من الاضحية قبل ذبحها من غير تأكد ثم أمر بمحوه واثبات انه يتأكد ندب ذبحه وهو الراجح دون المعو الثالثة من حلف لا يكسو زوجته فافتك ثيابها المرهونة فقال أولا يحنث ثم أمر بمحوه وقال لا يحنث كما في تت ورد عليه الشيخ أحمد وقال النص عن ابن القاسم أنه لما أمر بمحوه أبى الامام أن يجيب أي بلا يحنث ثم محل الحنث الذي هو الراجح اذا لم يكن له نية وأولى ان نوى عدم نفعها فان نوى خصوص الكسوة لم يحنث بفك المرهونة الرابعة من سرق ولا يمين له أو له يمين شلاء كان يقول بقطع رجله اليسرى ثم رجع لقطع يده اليسرى (قوله ومنع نكاحه النصرانية الخ) هذا هو الراجح ولهما عليه الاقل من ثلثه ومن المسمى ومن صداق المثل ان كان هناك مسمى والا فالاقل من صداق المثل والثلث وهذا كله اذا مات بعد البناء وقبل الفسخ ولا ارث لهما ان مات من مرضه المتزوج فيه بعد اسلامها أو عتقها وأما اذا فسخ قبل الموت والبناء فلا شيء لهما سمى لهما أو نكحهما تفويضا وعلى الثاني يكون صداقهما من رأس المال (قوله لان المنع فيه لحق الورثة) فالجامع أن في كل حق آدمي وقوله على قول ومقابله أن المنع لعقده فقد قال بهرام هل فساد هذا النكاح لحق الورثة أو لعقده أي لذاته أي فساد لذاته فعليه ولو أذن الوارث يمنع وأما اذا كان لحق الورثة فيجوز عند اذن الوارث تأمل ﴿باب الخيار﴾ عرفه بعض الاشياخ بأنه تمكين أحد الزوجين من رد صاحبه لكعيب يظهر تغلب السلامة منه عادة وقلت لكعيب ليشمل الغرور بالحرية أو الاسلام اه‍ (قوله أو لم يرض) أي صريحا أو التزاما (قوله أو يكون عنده علم به) أي بعد العقد لا قبله وان كان هو ظاهر العبارة (قوله أو يكون عنده علم به) أي علم حدث بعد العقد واعلم أن المراد نفي الجميع لان النحاة صرحوا بأن العطف بأو بعد النفي يفيد العموم أي يكون نفيا للمنفيات كلها الا أحدها كقوله تعالى ولا تطع منهم آثما أو كفورا ﴿تنبيه﴾ ظاهر كلامه اذا علم بالعيب وادعى حصول نسيان قبل العقد أو قبل التلذذ لم يقبل منه ولا يقبل منه الحلف على نفي العلم وهذا لا يخالف قوله وحلف على نفيه لاختلاف موضوعهما ويستثنى من كلامه زوجة المعترض اذا اطلعت على عيبه حال العقد وبعده حيث رجت البرء فلها القيام حيث لم يحصل ما رجته (قوله أو يكون عنده علم به) أي بعد العقد الخ الا أن المناسب لما قدمه أن يقول أو يكون رضي ولم يتلذذ الا أنه انما لم يقل ذلك لانه لاحظ أن التلذذ فرد من افراد الرضا (قوله تمكينها الخ) ظاهره وان لم يطأ والمدار على التمكين وسيأتي في قول المصنف ولمن كمل عتقها فراق العبد ما يفيده (قوله وانظر لو نكلا) المناسب أن يقول وانظر لو نكل أي المعيب بعد نكول السليم وقوله قال بعضهم لم أر فيه نصا والظاهر انه يثبت للسليم الخيار كما هو القاعدة

فكلامه يفيد ان على المريض الاقل من ثلثه ومن المسمى ومن صداق المثل وهذا حيث مات بعد دخوله وقبل فسخه بدليل كلام العصنوني (ص) وعجل بالفسخ الا أن يصح المريض منهما (ش) أي وعجل بفسخ نكاح المريض وقت العثور عليه ولو كانت المرأة حائضا كما يأتي في باب طلاق السنة الا أن يصح المريض منهما فلا يفسخ ويصح لان المنع انما كان خوف موته وقد بان عدمه وهو الذي رجع اليه مالك وأمر بمحو الفسخ وهي احدى المعوات الاربع (ص) ومنع نكاحه النصرانية والامة على الاصح والمختار خلافه (ش) يعني انه اختلف في نكاح المريض للامة المسلمة أو الحرة النصرانية هل يجوز ذلك أم لا فقال بعض الاشياخ لا يجوز له ذلك لان الامة قد تعتق والنصرانية قد تسلم قبل موت الزوج فيصيران من أهل الميراث وهذا القول قال به ابن محرز وصححه بعض البغداديين والقول الآخر يقول بجوازه لان العتق والاسلام نادران والاصل عدم مراعاة الطوارئ اللخمي وهو أحسن * ولما كان الحق في العيب والغرور لآدمي أعقبه لمانع المرض لان المنع فيه لحق الورثة على قول فقال

﴿فصل﴾ يذكر فيه أسباب الخيار لاحد الزوجين أو لهما وابتدأ بالعيب فقال (ص) الخيار ان لم يسبق العلم أو لم يرض أو يتلذذ (ش) يعني أن العيب الذي يوجب الخيار لاحد الزوجين على صاحبه شرطه أن يكون موجودا عند العقد أو قبله فالطارئ بعده لا يوجب خيارا الا ما استثنى كما يأتي وشرطه أيضا أن لا يكون أحد الزوجين عنده علم بعيب المعيب قبل العقد والا فلا خيار أو يكون عنده علم به ولكن لم يرض به أو يكون عنده علم به ولكن لم يتلذذ من زوجته بشيء من مقدمات الجماع فان علم السليم بعيب المعيب ورضي به بالفعل أو بالقول أو تلذذ بعد علمه فلا خيار للسليم ولا يحتاج الى قوله أو يتلذذ لانه فعل داخل فيما قبله وفي المدونة تمكينها عالمة بعيبه رضا (ص) وحلف على نفيه (ش) يعني اذا أراد أحد الزوجين أن يرد صاحبه بالعيب الذي به فقال المعيب للسالم أنت علمت به قبل العقد ودخلت عليه أو علمت به بعد العقد ورضيت أو تلذذت ولا بينة للمدعي تشهد له بما ادعاه وأنكر السليم ذلك وأراد المعيب أن يحلفه على نفي ما ادعاه فانه يلزمه أن يحلف فان حلف على نفي ما ادعى عليه من العلم أو الرضا أو التلذذ ثبت له الخيار وان نكل حلف المعيب وسقط الخيار وانظر لو نكلا قال بعضهم لم أر فيه

(قوله ببرص) كان البرص يسيرا أو كثيرا في المرأة اتفاقا وفي الرجل على أحد قولين في اليسير وهذا في برص قبل العقد وأما ما حدث بعده فلا رد باليسير اتفاقا وفي الكثير خلاف ولذا أطلق هنا وقيد البرص الحادث بعده بالمضر وأما الجذام المحقق فيوجب القيام مطلقا قليلا أو كثيرا قبل العقد وبعده (قوله هذا متعلق الخبر الخ) هذا على التحقيق وأما على المشهور عند النحاة فهو الخبر وهذه مسئلة معروفة (قوله لانه) أي الاسود من مقدمات الجذام ومع ذلك هو أكثر سلامة وأقل عدوى وأبعد في الانتشار من الابيض كذا في شرح شب (قوله ويشبهه في لونه البهق) أي يشبه البرص البهق بياض يعترى الجلد بخلاف لونه ليس من البرص قاله في المختار فاذا علمت ذلك فقوله في لونه أي لون الابيض الذي هو أحد فردي البرص (قوله التفليس) أي يكون قشره مدورا يشبه الفلوس بخلاف الآخر فاذا علمت ذلك فالمناسب أن يقدم التقشير على التفليس (قوله والطيار منه بتزايد الخ) الضمير في منه الظاهر أنه عائد على البرص مطلقا بل ما تقرر عن شرح شب يقرب رجوعه للابيض (قوله وعذيطة) كذا في نسخته وهو مخالف لما ضبطه (قوله وفتح الباء الخ) كذا ذكره بعضهم وذكر الجوهري انه بالياء باثنتين من تحت لا بالباء (قوله ولا رد بالريح) أي الريح عند الجماع وقوله وفي البول في الفرش قولان مفاد الحطاب ترجيح الثاني وتبين بعد ذلك فساد هذا وأن كلام الحطاب فيما اذا كانت تكثر القيام للبول لا انها تبول في الفرش (قوله رواية بالمعنى) أي فحينئذ يكون أراد بالحدث الغائط فقط وكذا استظهر بعضهم أن المراد به الغائط خاصة وبعضهم جعله شاملا للبول وهذا هو الذي ينبغي اعتماده وبعد كتبي هذا وجدته مرضى بعض الاشياخ وانظر لو لم يعرف أن البول منه أو منها حيث لا قرينة تبين المراد وفي الزعر قولان والزعر قلة شعر العانة (قوله تحقق كونه جذاما) أي ولو قل فان شك في كونه جذاما لم يفرق بينهما ولو كان البرص والجذام بكل منهما فانه يثبت لكل واحد الخيار في صاحبه لانه يزيد ما بكل واحد بسبب الاجتماع بخلاف ما اذا كان بكل واحد العذيطة فيما يظهر والظاهر أن جنون كل كجذام كل كما في ابن عرفة. (قوله لانه عيب) أي في باب البيع دون ما هنا لان الشراء مبني على المشاحة (قوله منها الخصي) ظاهره انه مقصور مع انه في المصنف ممدود وقوله وهو أي الخصاء الشخص الذي الخ وهذا ليس بظاهر فيقدر مضاف وهو أي الخصاء صفة الذي قطع منه الذكر الخ وكذا يقال في الجب (قوله وقيده) أي قيد مقطوع الانثيين (قوله لان الخيار الخ) في العبارة حذف لا يستقيم الا به والتقدير لان الخيار انما هو لعدم تمام اللذة فقط لا لعدم الوطء أو عدم الولادة ولذلك لا يرد بالعقم ويرد بالخصاء قائم الذكر مقطوع الانثيين الذي لم ينزل ولو قلنا لعدم الوطء لما كان رد بذلك (قوله وقطع الحشفة) وانظر قطع بعضها والظاهر أنه

نصا ثم ان الضمير في حلف يرجع للمدعى عليه الشامل للرجل والمرأة وهذا أولى من رجوعه للسليم اذ قد يكون العيب بكل منهما وأفرد الضمير في قوله على نفيه مع رجوعه لمتعدد لكون العطف بأو وترد اليمين ان كانت دعوى تحقيق والا فلا ترد وحاصل العيوب في الرجل والمرأة ثلاثة عشر أربعة يشترك فيها الرجل والمرأة وهي الجنون والجذام والبرص والعذيطة وأربعة خاصة بالرجل وهي الخصاء والجب والعنة والاعتراض وخمسة خاصة بالمرأة وهي القرن والرتق والبخر والعفل والافضاء وأضاف ما هو مختص بالرجل لضميره وما هو مختص بالمرأة لضميرها وما هو مشترك لم يضفه وبدأ به لعمومه فقال (ص) ببرص (ش) هذا متعلق الخبر ولا فرق بين أبيضه وأسوده الاردأ من الابيض لانه من مقدمات الجذام ويشبهه في لونه البهق ولا خيار فيه والنابت على الابيض شعر أبيض وعلى البهق أشقر واذا نخس البرص بابرة خرج منه ماء ومن البهق دم وعلامة البرص الاسود التفليس والتقشير بخلاف الآخر والطيار منه يتزايد وربما انتقل لغيره (ص) وعذيطة (ش) أي ولأحد الزوجين أن يرد الآخر اذا وجد به ذلك يقال للرجل عِذْيَوْط بكسر العين واسكان الذال المعجمة وفتح الباء الموحدة واسكان الواو ويقال للمرأة عذيوطة وهو الذي يتغوط عند الجماع هذه عبارتهم ولا رد بالريح قولا واحدا وفي البول في الفراش قولان وقول الشارح وتبعه تت هو الذي يحدث عند الجماع رواية بالمعنى (ص) وجذام (ش) أي لاحد الزوجين أن يرد الآخر اذا وجد به جذاما ولا بد أن يقيد بالبين كما في الحادث بعد العقد والمراد بكونه بينا تحقق كونه جذاما (ص) لا بجذام الاب (ش) يعني أن جذام الاب أو الام لا يثبت به الخيار فلا يرد أحد الزوجين صاحبه بذلك بخلاف لو اشترى رقيقا فوجد في أحد أصوله من أب أو جد أو أم جذاما فيرده بذلك لانه عيب لان الشراء مبني على المشاحة (ص) وبخصائه وجبه وعنته واعتراضه (ش) هذه العيوب المختصة بالرجل يعني أن الزوجة اذا وجدت بزوجها أحد هذه العيوب الاربعة فلها أن ترده منها الخصي وهو الذي قطع منه الذكر أو الانثيان وقيده في الجواهر بما اذا لم ينزل لان الخيار انما هو لعدم تمام اللذة لا للوطء ولذلك لا ترد العقيم والخصي المقطوع الانثيين اذا أنزل مثله وسل الانثيين كقطعهما وقطع الحشفة كقطع الذكر على الراجح كما يفيده كلام ح ثم ان حكم خصاء ما يؤكل لحمه جائز لما فيه من صلاح لحومها من غير كراهة ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن خصاء الخيل

الخيل فقيل نهي تحريم لان ذلك ينقص القوة وذهاب النسل منها مع ان المقصود منها الركوب وأما البغال والحمير فقال ابن يونس يجوز خصاؤها اذ ليس فيه اعانة على الجهاد وقال أيضا الفرس بكلب يجوز خصاؤه وحكوا الاجماع على تحريم خصاء الآدمى ومنها الجب وهو الذى قطع ذكره وأنثياه معا والمراد هنا عدم المذكر ولو خلقة والعيوب تخالف البيع لانه يرد فيه بوجود ما العادة السلامة منه لان النكاح مبنى على المكارمة ومنها العنة بضم العين والعنين يطلق على من ذكره كالزر وعلى المعترض لكن ذكره للمعترض دليل على ارادة الاول فهو من عطف المغاير والعنين لغة هو الذى لا يشتهى النساء يقال امرأة عنينة أى لا تشتهى الرجال ومنها الاعتراض وهو الذى له آلة كآلة الرجال ولكن لا ينتشر وربما كان عدم انتشاره فى امرأة دون أخرى (ص) وبقرنها ورتقها وبخرها وعفلها وافضائها (ش) الكلام الآن فى عيوب الزوجة وهى خمسة ولذا أضافها لضميرها منها القرن شئ يبرز فى فرج المرأة يشبه قرن الشاة تارة يكون عظما فيعسر علاجه وتارة يكون لحما وهو الغالب فلا يعسر علاجه ومنها الرتق بفتح أوله وثانيه وهو انسداد مسلك الذكر بحيث لا يمكن معه الجماع الا أنه اذا انسد بعظم لا يمكن معالجته وبلحم أمكنت ومنها البخر وهو نتن الفرج لانه منفر خلافا للائمة الثلاثة وألحق به اللخمى بخر الفم والانف لكن المؤلف مشى فيما يأتى على أنه غير عيب بخلاف باب البيع فهو عيب سواء كان بالفرج أو بالفم ومنها العفل بفتح العين والفاء لحم يبرز فى فرج المرأة يشبه ادرة الرجل ولا تسلم غالبا من رشح وقيل رغوة فى الفرج تحدث عند الجماع ومنها الافضاء وهو عبارة عن اختلاط مسلكى الذكر والبول حتى يصيرا مسلكا واحدا وقال البساطى هو زوال الحاجز بين مسلك البول ومخرج الغائط اه ونوزع بأن هذا ليس معنى الافضاء وهو ظاهر فى كونه يرد به انتهى (ص) قبل العقد (ش) فى محل نصب حال من قوله ببرص الخ أى الخيار ببرص وما عطف عليه كائنات قبل تمام العقد فلا يحتاج الى قول الشارح قبل العقد أو حينه وأما ما حدث بعده ففيه تفصيل أشار اليه بقوله (ص) ولها فقط الرد بالجذام البين والبرص المضر الحادثين بعده (ش) أى وللزوجة فقط دون الزوج الرد بالجذام البين ضد الخفى وان قل والبرص المضر أى الفاحش الحادثين بعده أى بعد العقد وقبل الدخول وكذلك بعد الدخول فقوله بعده صادق ببعد الدخول أيضا كما نقله أبو القاسم الجزيرى فى وثائقه لا بيسيرهما (ص) لا بكاعتراض (ش) معطوف على بالجذام ويريد به بعد ان وطئها ولو مرة فلا خيار لها وأما قبل الوطء فسيأتى أن لها الخيار بعد أن يؤجل الحر سنة والعبد نصفها (ص) وبجنونهما وان مرة فى الشهر قبل الدخول وبعده (ش) لا اشكال فى ثبوت الخيار بجنون

يقال الاكثر كالكل (قوله فقيل نهى تحريم) الظاهر أن المراد فقال بعضهم وليس مراده التضعيف (قوله وذهاب) أى ويحصل ذهاب النسل منها وقوله مع ان المقصود منها الركوب أى الركوب الخاص وهو الركوب فى الجهاد (قوله بكلب) أى يعتريه شئ كالجنون بحيث لا ينفع الا فى الطاحون (قوله والمراد هنا) أى فى باب النكاح بخلاف باب البيع فالمراد به ما كان طارئا وقوله والعيوب الواو للتعليل والمناسب أن يقول والنكاح يخالف البيع ثم لا يخفى ان هذا المراد يقتضى أشدية النكاح على البيع الا أن هذا التعليل يقتضى العكس لان المعنى أن البيع يرد بوجود ما العادة السلامة منه أى بخلاف النكاح فانه لا يرد بكل ما العادة السلامة منه بل بشئ خاص لان النكاح مبنى على المكارمة يتسامح فيه بخلاف باب البيع لانه مبنى على المشاححة على أنه يعكر على ذلك ما ذكروا فى باب البيع أن العنة والاعتراض لا رد بهما (قوله وربما كان عدم انتشاره فى امرأة دون أخرى) هل ذلك خلقى أو بأمر طرأ كسحر (فائدة) لو كان خنثى محكوما له بحكم الرجولية فلا خيار لها قاله البدر وانظر فى عكسه وهو ما اذا كانت الانثى خنثى محكوما له بحكم الاناث (قوله وألحق به الخ) هو خلاف المذهب (قوله ونوزع) وجه المنازعة انه خلاف تفسير القرافى وبهرام بالاول والجواب انه قول فى اللغة ففى المصباح وأفضاها جعل مسلكيها بالافتضاض واحدا وقيل جعل سبيل الحيض والغائط واحدا (فان قلت) هذه الامور انما تدرك بالوطء وهو يدل على الرضا فينتفى الخيار (قلت) الوطء الدال على الرضا هو الحاصل بعد علم موجب الخيار لا الحاصل قبله ولا رد بكونها عجوزا فانية أو صغيرة بنت أربع سنين ولا باستحاضة وحرق فرجها حيث لا شرط (قوله ولها الخ) ثبوت الرد لها لا ينافى كونه بعد سنة كما يأتى فى قوله وفى برص وجذام رجى برؤهما سنة ومثلهما الجنون (قوله وان قل) أى فالمراد بالبين المحقق وان كان قليلا (قوله لا بيسيرهما) هذا ينافى صدر العبارة الا أنه يأتى على قول أشهب القائل لا يرد بالجذام الا اذا تفاحش ولا يمكن النظر اليه والمعتمد الاول (قوله لا بكاعتراض) أدخلت الكاف الخصاء والجب وكبر الذكر المانع من الوطء وكبر الادرة بحيث لا يبقى من الذكر ما يحصل به الوطء (قوله فلا خيار لها) هذا حيث لم يتسبب فيه والا فلها الخيار بعد الوطء كما حدث قبله ولو بعد العقد (قوله وان مرة فى الشهر) قضيته لو كان يأتى بعد شهرين لا رد والظاهر انه كناية عن الكثرة كقوله فى سجود السهو ولو بعد شهر (قوله قبل الدخول وبعده) ظاهر الشارح أن الضمير فى بعده راجع للعقد فلا يشمل ما بعد الدخول والاحسن أن يرجع الضمير لما بعد الدخول

(قوله وأما الجنون الحادث لاحدهما) ظاهره جريان ذلك في الرجل والمرأة وليس كذلك بل يختص بالحادث بالرجل فيثبت لها الخيار لا ما حدث بالمرأة بعد العقد فلا خيار والحاصل أن ما حدث قبل العقد يثبت لكل الخيار في صاحبه وأما الحادث بعد العقد وقبل الدخول أو الحادث بعد الدخول فان كان قائما بالرجل ثبت للمرأة الخيار وان كان قائما بالمرأة فلا خيار ويمكن حمل كلام المصنف على ذلك فيكون معنى قوله وبجنونهما أي بسبب الجنون أي القديم قبل العقد أي لها الخيار بجنونه وله الخيار بجنونها أو جنونهما جميعا أولى وأما قوله قبل الدخول الخ فهو معمول لمحذوف أي وان حدث بالزوج قبل الدخول بعد العقد أو بعد الدخول فلها الخيار دونه قد يقال

أحدهما الكائن قبل العقد على ما مر وأما الجنون الحادث بأحدهما بعد العقد وقبل الدخول وهو المراد هنا فانه أيضا يثبت به الخيار ولا يشترط فيه أن يستغرق كل الاوقات بل يكفي في ذلك ولو حصل مرة واحدة في كل شهر ويفيق فيما سواه لان المصروع تخافه النفوس وتنفر منه (ص) وأجلا فيه وفي برص وجذام رجي برؤهما سنة (ش) في بعض النسخ باثبات الواو أي وأجلا في الجنون وفي الجذام والبرص حيث رجي برء من ذكر سنة ولا فرق بين ما كان من هذه قبل العقد وما حدث بعده وكلام المؤلف يوهم أن هذا فيما حدث بعده لا سيما نسخة أجلا باسقاط الواو فان قلت على هذه النسخة ما موقع أجلا قلت هو جواب شرط مقدر أي واذا قلنا بالخيار أجلا فيه وفي بعض النسخ برؤها بضمير المفردة المؤنثة فيشمل الثلاثة وهو الذي يجب اعتماده كما يفيده كلام ابن عرفة وابن عات وان كان ظاهر المدونة التأجيل في الجنون ولو عدم رجاء البرء لان برأه أرجى من برء البرص والجذام ويوافقه ما في بعض النسخ من تثنية ضمير برؤهما ولكنه غير معمول به ويمكن تصحيح هذه النسخة بجعل ضمير التثنية عائدا على الزوجين فلا ينافي شموله للثلاثة ويوافق عبارة ابن عرفة وابن عات وعليه فاسناد برء الى الزوجين اسناد حقيقي والى الجذام والبرص مجازي والاصل في الاستعمال الحقيقة تأمل (ص) وبغيرها ان شرط السلامة (ش) أي ويثبت الخيار بغير العيوب المتقدمة من سواد وقرع واستحاضة وصغر وكبر مما يعد عيبا عرفا ان شرط السلامة سواء عين ما شرط السلامة منه أو قال من العيوب أو من كل عيب ولا يحمل الثاني على عيوب ترد بها من غير شرط لشموله لغيرها أيضا والقول قولها في عدم شرط السلامة اذا ادعاه الزوج قاله ابن الهندي والفرق بين العيوب المتقدمة وبين غيرها من نحو السواد والقرع من أنه لا يرد بها الا بالشرط وما تقدم يرد بها من غير شرط أن تلك العيوب مما تعافها النفوس وتنقص الاستمتاع أو لانها تسري الى الولد أو لان الجذام أو الجنون شديد لا يستطاع الصبر عليه والبرص وعيب الفرج مما يخفى وأما غير ذلك من العيوب فالغالب عليها أنها مما لا يخفى فغير المشترط مفرط في استعلام ذلك واذا شرط الزوج السلامة من عيب لا يرد به الا بشرط ولم يوجد ما شرطه فان اطلع على ذلك قبل البناء فاما أن يرضى وعليه جميع الصداق أو يفارق ولا شئ عليه وان اطلع على ذلك بعد البناء ردت لصداق مثلها وسقط عنه ما زاده لاجل ما اشترطه أي ما لم يكن صداق مثلها أكثر من المسمى ورجع عليها بما زاده المسمى عليه حيث زاد عليه ولا يرجع بجميع الصداق فليس كالعيب الذي يثبت به الخيار فيها من غير شرط (ص) ولو بوصف الولي عند الخطبة (ش) الخطبة بكسر الخاء وهي التماس النكاح وهذا مبالغة في أن الزوج له رد الزوجة على المشهور اذا وجدها على خلاف ما وصفها له وليها أو غيره بحضرته وسواء صدر سؤال من الزوج أولا فان الخلاف جار في الصورتين على ما عند اللخمي (ص) وفي الرد ان شرط الصحة تردد (ش) يعني ان الموثق اذا كتب

لا حاجة لذلك الحذف فيجعل قوله قبل الدخول الخ من جملة الغاية على التفصيل المتقدم في قوله ولها الخ (قوله لان المصروع تخافه النفوس) هذا يفيد الرد بالذي عندنا بمصر يصرع في وقت دون وقت كما هو معروف عندنا (قوله سنة) أي بقرينة ان كان حرا وان كان عبدا فيؤجل نصفها والتأجيل انما يكون في صحته يوم الحكم (قوله فكلام المؤلف الخ) أي لانه ذكره في الذي طرأ بعد العقد (قوله ان شرط السلامة) ظاهره أن العرف ليس كالشرط وهو ظاهر كلام غيره أيضا ولعل الفرق بينه وبين جعله في كثير من الابواب أنه كالشرط ان النكاح مبني على المكارمة (قوله من سواد وكبر) أي وغيرهما مما يعد عيبا عرفا ولا يعلم هذا (قوله ولا يحمل الثاني) أي الذي هو قوله من العيوب أو من كل عيب (قوله مما تعافه النفوس) كالجذام والبرص وغير ذلك (قوله أولانها تسري الى الولد) أي وهو الجذام فقط فيما يظهر وقوله انها أو لان الجذام والجنون ظاهره أن البرص ليس مثلهما مع أنه مثلهما فيما يظهر (قوله مفرط في استعلام) أي في طلب علم ذلك أو ان في للسببية فيقدر مضاف أي بسبب عدم استعلام ذلك (قوله وان اطلع على ذلك بعد البناء) أي فلا رد وكذا لو تزوجها على ان لها من الجهاز كذا ومن المال كذا (قوله عند الخطبة) أي من الزوج أو وليه (قوله على ما عند اللخمي) وصدر بها في توضيحه وطريقة ابن رشد أن الخلاف انما هو اذا صدر الوصف ابتداء من الواصف وان صدر سؤال من الزوج فيتفق على أنه شرط يوجب الرد وحينئذ فلا يصلح شمول كلام المصنف لهذه الصورة لان لو يشير بها الى الخلاف مع أنه لا خلاف الا أن يقال ان لو بالنسبة لهذه لدفع التوهم (قوله اذا كتب الخ) أي فالمراد بالشرط الكتابة والقول بعدم الرد يعلل بأن العادة جارية بتلفيق الموثق

انها صحيحة العقل والبدن وتنازع الزوج والولى فقال الزوج أنا شرطت ذلك وأنكر الولى ولا بينة فقال ابن أبى زيد لارد به وهو الذى كان يفتى به أشياخنا وقال غيره له الرد وأما لو شرط الصحة باللفظ فلا خلاف فى ان للزوج الرد كما اذا كتب الموثق أنها سليمة البدن كما فى التوضيح (ص) لا بخلف الظن كالقرع والسواد من بيض ونتن الفم (ش) معطوف على ببرص الخ ويصح عطفه على معنى ان شرط السلامة وتقديره وبغيرها بشرط السلامة لا بخلف الظن ثم هذا تصريح بمفهومه ليرتب عليه ما بعده ولو أراد عطفه على قوله بكاعتراض لقال ولا بخلف الظن فيكون العاطف الواو ولا لتأكيد النفى ولا يوافق المعنى المقصود من مقابلة الشرط بخلف الظن والمعنى أن الظن اذا تخلف فانه لا يوجب لصاحبه كلاما فى رد الزوجة فاذا تزوج انسان امرأة من قوم بيض وظنها انها كذلك فاذا هى سوداء أو ظنها أنها سالمة الرأس فوجدها قرعاء أو تزوج امرأة فوجدها منتنة الفم وهى البخراء أو الانف وهى الخشماء فانه لا رد له بذلك (ص) والثيوبة الا أن يقول عذراء وفى بكر تردد (ش) هو معطوف على القرع فهو من أمثلة ما خالف الظن أى اذا تزوج امرأة ظانا انها بكر ثم تبين انها ثيب ولا علم عند الاب فلا رد له بذلك الا أن يقول أتزوجها بشرط انها عذراء وهى التى لم تزل بكارتها بزيل فاذا وجدها ثيبا فله ردها وسواء علم الولى أم لا كانت الثيوبة بنكاح أم لا وأما اذا شرط انها بكر فوجدها ثيبا بغير وطء نكاح ولم يعلم الاب بذلك ففيه تردد قيل يخير وقيل لا وهو أصوب لوقوع اسم البكارة عليها وان زنت ولان البكارة قد تزول بوثبة أو نكر رحيض لان البكر عند الفقهاء هى التى لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جار مجرى الصحيح فعلى هذا لو أزيلت بكارتها بزنا أو وثبة أو بنكاح لا يقران عليه فهى بكر أعم من العذراء أما ان علم الاب فهو ما يأتى من قوله وان علم الاب بثيوبتها بلا وطء وكتم فللزوج الرد على الاصح وأحرى بوطء ولو شرط البكارة وثيبت بنكاح رد مطلقا علم الاب أولا (ص) والا تزويج الحر الامة والحرة العبد (ش) هو معطوف على الاستثناء الذى قبله وهو قوله الا أن يقول عذراء لكنه منقطع فى المعطوف اذ ليس مستثنى مما استثنى منه الاول كما قاله الجيزى وعندى أنه ليس بمنقطع بل هو مستثنى مما قبله وهو بخلف الظن وكذلك والحرة العبد اذ الحرة معطوفة على الحر والعبد معطوف على الامة اذ ليس هنا شرط الحرية

(قوله كما اذا كتب الموثق انها سليمة) قال بعضهم انما فرق بين صحيحة وسليمة لان الاول عادة جارية فى تلفيق الموثقين ولم يجر العادة بالثانى ذكره بهرام فى كبيره (قوله لا بخلف الظن) أى المظنون أى تخلفه (قوله ونتن الفم) والفرق بين نتن الفم ونتن الفرج هو أن المقصود الاهم من الزوجة وقاعها فى الفرج فنتنه هو المانع لا نتن الفم وظاهر المصنف كان نتن الفم من تغير المعدة أو من التغير بوسخ الاسنان لزواله بالتنظيف (قوله معطوف على ببرص) انظره فان لا لا تعطف الا المفردات ثم هذا يأتى فيه البحث الآتى من انه لا يوافق المعنى المقصود من مقابلة الشرط بخلف الظن وقوله جرى مجرى الصحيح هو الذى يدرأ الحد ولو مجمعا على فساده فقول الشارح لا يقران عليه لا يظهر لان ظاهره ولو درأ الحد مع انه اذا درأ الحد يجرى مجرى الصحيح (قوله بمفهومه) اى مفهوم ان شرط السلامة (قوله الا ان يقول عذراء) استثناء منقطع فان المستثنى منه بالنسبة لخلف الظن لانه من امثلته وهذا بالنسبة للاشتراط فهو من غير الجنس (قوله ولا علم عند الاب) بل ولو كان عنده علم به (قوله وأما ان شرط أنها بكر فوجدها ثيبا) أى أو كتبها الموثق ولم يعلم انه من تلفيقه (قوله بغير وطء نكاحه الخ) بقى اثنان أن لا يجرى العرف باستواء البكر للعذراء فان جرى باستوائهما كما بمصر فله عند الشرط الرد وأن يتفق مع الزوج على انها غير بكر فان ادعت انها بكر وادعى عدمها فالقول لها فى وجودها على ما سيأتى فى قول المصنف وبكارتها الى آخر ما سيأتى (قوله ولان البكارة الخ) كذا فى نسخته بالواو وفى العبارة حذف والتقدير لوقوع اسم البكارة هذا اذا زالت بغير زنا بل وان بزنا وانما صح قولنا هذا اذا كانت بغير زنا لان البكارة قد تزول فالواو داخلة على محذوف كما ترى ولكن الاولى قلب المبالغة أى هذا اذا ثيبت بزنا بل وان بغير زنا وصح ذلك لان البكارة الخ (قوله وثبة) أى قفزة وقوله لان البكارة تعليل لوقوع اسم البكارة عليها وقوله أو فاسد جرى مجرى الصحيح أى فى درء الحد ولو مجمعا على فساده وقول الشارح لا يقران عليه لا مفهوم له (قوله والحرة العبد) ولو بشائبة (قوله معطوف على الاستثناء الخ) لا يخفى أن المعطوف عليه مقرون بأن المصدرية فهو اسم تأويلا نقل ابن هشام فى المغنى عن بعضهم أن الاسم المؤول من أن والفعل اسم صريح فاندفع ما يقال عطف المصدر على الفعل وهو غير جائز وقول الالفية واعطف الخ فهو فى اسم يشبه الفعل كاسم الفاعل وغير ذلك لا المصدر (قوله لكنه منقطع فى المعطوف) أى الذى هو قوله والا تزويج ظاهر ذلك أنه متصل فى المعطوف عليه مع انه منقطع أيضا كما بينا (قوله بل هو مستثنى مما قبله) لانه معطوف على المستثنى والمعطوف على المستثنى مستثنى (قوله وهو بخلف الظن) أى افراده ولو قال مستثنى مما استثنى منه الاول لكان احسن وقوله وكذلك والحرة الخ فيه أن تزويج الذى هو المعطوف مسلط على والحرة العبد فحينئذ لا يظهر قوله وكذلك الخ (قوله اذ الحرة) فهو من باب العطف على معمولى عامل واحد وهو جائز (قوله اذ ليس هنا شرط الحرية) تعليل لقوله بل هو مستثنى مما قبله وهو بخلف الظن

(قوله نعم اذا كان الانقطاع باعتبار أن هـذا من باب الغرور) أى لا من باب خلف الظن (قوله فى حله) أى حل المصنف وقوله ابن عرفة مقول القول (قوله دون بيان) أى تزوجت الامة الحر ولم تخبره بأنها أمة وتزوجت الحرة العبد ولم يخبرها بأنه عبد (قوله غرور) خبر تزويج وقوله واضح خبر قول وانما كان واضحا لان الغالب أن الحر والحرة انما يتزوجان مثلهما (قوله والمسلم مع النصرانية) ولا يكون المسلم مرتدا الغروره للذمية بقوله انه ذمى لان قرينة الحال صارفة عن ذلك اذ لو كان مرتدا بذلك لما أقر عليها (قوله يعنى أن العبد اذا تزوج الخ) ومثله لو تزوجت الامة عبدا تظنه حرا (قوله الا أن يغرا) داخل فى قوله و بغيرها ان شرط السلامة ذكره توضيحا (قوله ووجه كونها أربعة الخ) اذا علمت ذلك تعلم قصور ما حل به سابقا وقد أشرنا اليه الا أنك خبير بأن المتبادر أن العبد غر الامة والمسلم غر النصرانية (قوله وأجل المعترض) بفتح الراء قاله أبو الحسن مقيدا باقراره و برجاء برئه وعدم تقدم وطء منه وقوله سنة أى قرية (قوله قديما) بأن كان حاصلا قبل العقد وقوله أو حادثا بأن كان حاصلا بعد الدخول (قوله من يوم الحكم) هذا اذا ترافعا للحاكم وأما ان لم يترافعا وتراضيا على ذلك فمن يوم التراضى بهرام (قوله الفصول الاربعة) فصل الشتاء وفصل الربيع وفصل الصيف وفصل الخريف ثم لا يخفى أن هذه العلة تأتى فى العبد مع أن المصنف قد قال والعبد نصفها (قوله وان مرض) سواء كان يقدر فى مرضه ذلك على علاج أو لا (قوله والعبد نصفها) بعد الصحة من يوم الحكم أى لان تحديد مدة النكاح عذاب والعبد على النصف من الحر والعلل الشرعية أمارات يخلف بعضها لارساله

فى الصورتين نعم ان كان الانقطاع باعتبار ان هذا من باب الغرور فيتضح فلذا قال المواق فى حله ابن عرفة وقول ابن الحاجب تزويج الحر أمة والحرة العبد دون بيان غرور واضح انتهى أشار الى ذلك البرمونى (ص) بخلاف العبد مع الامة والمسلم مع النصرانية (ش) يعنى أن العبد اذا تزوج امرأة يظنها حرة فاذا هى أمة أو تزوجت النصرانية رجلا تظنه نصرانيا فاذا هو مسلم أو تزوج المسلم امرأة يظنها مسلمة فاذا هى نصرانية فانه لا رد لاحدهما على صاحبه لحصول المساواة فى الرق بين الامة والعبد والحرية بين المسلم والنصرانية (ص) الا أن يغرا (ش) يعنى أن العبد اذا قال للامة انه حر أو المسلم اذا قال للنصرانية انه على دينها ثم ظهر خلافه فللامة أن ترد العبد وللنصرانية أن ترد المسلم لانه غرها وقوله يغرا بالبناء للمجهول أو بالبناء للفاعل ونائب الفاعل المغروران والفاعل على نسخة البناء للفاعل هو الغاران وعلى كل يشمل الغرور من الجانبين فهو راجع للفروع الاربعة المشتمل عليها قوله بخلاف العبد مع الامة والمسلم مع النصرانية ووجه كونها أربعة أن قوله بخلاف العبد شامل لغروره لها وغرورها له وكذا قوله والمسلم مع النصرانية (ص) وأجل المعترض سنة (ش) تقدم التنبيه على أن المعترض هو الذى له آلة كآلة الرجال الا أنها لا تنتشر فاذا كان المعترض حرا وهو مقر باعتراضه ولم يتقدم منه وطء لزوجته أصلا فانه يؤجل سنة لعلاجه سواء كان قديما أو حادثا والسنة من يوم الحكم لا من يوم الرفع فاذا مرت سنة فانه يطلق عليه حينئذ وانما كان أجله سنة لتمر عليه الفصول الاربعة فان الدواء ربما أثر فى فصل دون فصل واذا قامت زوجة المعترض وهو مريض فلا يضرب له الاجل الآن بل حتى يصح فاذا صح صحة بينة ضرب الاجل فلو مرض ثانيا فلا يزاد له على أجله والى هذا أشار بقوله (بعد الصحة من يوم الحكم وان مرض) أى بعد أن ضرب له الاجل وهو صحيح وسواء استغرق مرضه جميع السنة أو بعضها (ص) والعبد نصفها (ش) يعنى أن العبد المعترض الذى لم يتقدم منه وطء لزوجته أصلا وهو مقر باعتراضه يؤجل نصف سنة ولو كان فيه شائبة حرية كالمدبر ونحوه وبعد الصحة من يوم الحكم كالحر (ص) والظاهر لا نفقة لها فيها (ش) أى والظاهر عند المؤلف لا نفقة لامرأة المعترض فى السنة قياسا على ما قاله ابن رشد فى امرأة المجنون اذا عزل عنها لا نفقة لها لانها منعت نفسها بما لا قدرة له على رفعه ومذهب المدونة لها النفقة كامرأة المعسر بالصداق اذا منعت نفسها حتى يؤدى صداقها اذ لعل له مالا فكتمه فامرأة المعترض أحرى فى وجوبها لها

بعضا بخلاف العلل العقلية فلا منافاة بين هذا التعليل و بين تعليل التأجيل فى الحر بالسنة بمرور الفصول الاربعة (قوله أى والظاهر عند المؤلف الخ) وأما ابن رشد فانما اختار عدمها فى امرأة المجنون حيث لم يدخل والا فلها النفقة مدة تأجيله سنة أو نصفها فلا يصح قياس المصنف المعترض على المجنون (قوله اذا عزل عنها) أى اذا أجل سنة وعزل عنها أى لم يدخل بها والا فلها النفقة مدة تأجيله سنة أو نصفها كما هو الواقع فى كلام ابن رشد (قوله بما) أى بسبب جنون لا قدرة لها على رفعه (قوله ومذهب المدونة لها النفقة الخ) أى لامرأة المجنون قال فى المدونة فى كتاب الخيار و يتلوم للمجنون وينفق على امرأته فى زمن التلوم فان برئ والا فرق بينهما ذكره ابن غازى والحاصل ان كلا من زوجة المجنون والاجذم والابرص والمعترض مستو فى وجوب النفقة بالدخول أو التمكين مع الدعاء له فان منعت واحدة منهن نفسها سقطت نفقتها الا زوجة المجنون على غير ما استظهره ابن رشد لشدة خوف ضررها (قوله اذ لعل له مالا) تعليل لقوله كامرأة المعسر أى ان امرأة المعسر لها النفقة لاحتمال أن يكون له مال (قوله فامرأة المعترض أحرى) أى

من امرأة المعسر وقوله ولهذا أى قولنا الارساله (قوله وهم) أى غلط وحاصله ان هذا القياس غير صحيح الا أنك خبير بأن كون المستظهر المصنف خلافا الاصطلاحه أول الكتاب من أنه يشير لغير المشايخ الاربعة وهو داخل فيه بصحح أو استحسن (قوله هذا اذا ادعى بعد السنة انه وطئ فيها) فاذا ادعى بعدها الوطء لم يصدق قطعا وما أفاده من أنه اذا ادعى بعدها الوطء فيها يصدق لابن هرون وقال غيره فان ادعى بعدها الوطء فيها لم يصدق وهو ظاهر المصنف لتقديمه فيها على الوطء وعلل بانه يريد أن يسقط حقها من الفراق بدعواه الآن (قوله وأما لو ادعى فيها الوطء الخ) لم يعتمد عج ذلك بل اعتمد انه اذا ادعى فيها الوطء حلف

فان نكل حلفت وفرق بينهما قبل

لارساله عليها وبهذا يفرق بين امرأة المجنون والمعترض ولهذا وهم بعض المؤلف فى قياسه (ص) وصدق ان ادعى فيها الوطء بيمينه (ش) أى وصدق المعترض ان ادعى فى السنة الوطء بيمينه بعد اقراره بالاعتراض وضرب الاجل على ظاهر المدونة (ص) فان نكل حلفت والابقيت (ش) هذا اذا ادعى بعد السنة انه وطئ فيها وأما لو ادعى فيها الوطء فانه يحلف و يبطل خيارها فان نكل بقيت زوجة الى الاجل وليس لها أن تحلف لان بقية الاجل من حقه فان حلف أو وطئ عنده بطل خيارها وان تمادى على انكاره حلفت والابقيت زوجة فالمؤلف خلط ما بعد السنة بما قبلها ويمكن أن يكون كلامه فيما بعدها أى وصدق ان ادعى بعدها الوطء فيها قاله س فى تقريره (ص) وان لم يدعه طلقها والا فهل يطلق الحاكم أو يأمرها به ثم يحكم به قولان (ش) يعنى وان لم يدع المعترض الوطء بعد انقضاء السنة بل وافقها على عدمه فانه يؤمر بالطلاق ان اختارته الزوجة فان طلق الزوج فواضح وله أن يوقع من الطلاق ماشاء وان أبى أن يطلق فهل يطلق الحاكم عليه واحدة بائنة فان زاد لم يلزم الزائد بخلاف الزوج أو يأمر الحاكم الزوجة بايقاع الطلاق فتوقعه ثم يحكم بذلك قولان وفائدة حكم الحاكم بما أوقعته المرأة صيرورته بائنا والا كان رجعيا كطلاق المخيرة والمملكة (ص) ولها فراقه بعد الرضا بلا أجل (ش) يعنى ان من رضيت بعد مضى السنة التى ضربت لها بالمقام معه مدة ثم رجعت عن ذلك الرضا فلها ذلك ولا تحتاج لضرب أجل بعد ولو قالت أنا رضيت به أو بالمقام معه أبدا فليس لها فراقه حينئذ كما فى النص انظر المواق وهذا يفيده قوله أول الفصل أو لم يرض وقوة النص تعطى ان زوجة المجذم لها القيام فيه وان لم تقيد رضاها بالمقام معه بأجل آخر وكأن الفرق شدة الضرر فى فرع الجذام ولا كذلك المعترض (ص) والصداق بعدها (ش) يعنى ان المعترض اذا أجل سنة ولم يحصل منه وطء لزوجته واختارت فراقه بعدها فلها الصداق كاملا على المشهور لانها مكنت من نفسها وطال مقامه معها وتلذذ بها وأخلق شورتها أبو عمران جعل مالك الحجة فى التكميل التلذذ واخلاق الشورة فظاهره انه متى انخرم أحدهما الاتكميل ولو طلق المعترض قبل السنة فلها النصف كما أفهمه الظرف واحتج ابن الحاجب لاستحقاق امرأة المعترض الصداق بعد السنة بالقياس على المجبوب كما أشار اليه المؤلف بقوله (كدخول العنين والمجبوب) ثم يطلقان والجامع حصول انتفاع كل منهم بحسب الامكان وقد يفرق بان المجبوب انما دخل على التلذذ وقد حصل بخلاف المعترض فانه انما دخل على الوطء التام ولم يحصل و بأن مسئلة المجبوب ومن معه خرجت بالاجماع وقولنا ثم يطلقان أى باختيارهما احترازا عما اذا طلق عليهما لعيبهما فيأتى عند قول المؤلف ومع الرد قبل البناء فلا صداق وبعده فمع عيبه المسمى ومعها رجع بجميعه على ولى الخ (ص) وفى تعجيل الطلاق إن قطع ذكره فيها قولان (ش) يعنى ان المعترض اذا قطع ذكره فى أثناء السنة

تمام السنة كما فى المدونة وقوله والابقيت الخ أى وان لم تحلف بقيت زوجة (قوله وان لم يدعه) صادق بما اذا صدق على عدم الوطء أو سكت (قوله أو يأمرها به) بان تقول أنت طالق او طلقتك او طلقت نفسى منك او أنا طالقة منك (قوله قولان) رجح كل منهما (قوله صيرورته بائنا) فيه نظر بل هو بائن لكونه قبل البناء بل الحكم لرفع خلاف من لا يرى أمر القاضى لها فى هذه الصورة (قوله كطلاق المخيرة والمملكة الخ) أى من حيث كونه بائنا (قوله بلا أجل) أى بلا أجل ثان لان الاجل قد تقدم ضربه وضرب أولا وأما لو رضيت ابتداء بلا تقدم ضرب أجل ثم قامت فلا بد من ضرب الاجل (قوله وهذا يفيده قوله أول الفصل أو لم يرض) فانه يفيد انه رضا

مطلق من حيث انه لم يقيد (قوله بأجل آخر) أى غير الاجل الاول المشار له بقوله وأجلا فيه وفى برص وجذام الخ (قوله فلها الصداق كاملا على المشهور) ومقابله ماروى عن مالك من أن لها نصفه (قوله فظاهره) لا يخفى ان معنى كلام الامام ان المكث سنة مظنة ذلك فحينئذ لا يتأتى قوله فظاهره الخ (قوله فلها النصف) اى وتعاض المتلذذ بها زيادة على ذلك بالاجتهاد و يتصور وقوع الطلاق قبل تمام السنة فيما اذا رضى بالفراق قبل تمامها وفيما اذا قطع ذكره (قوله بالقياس الخ) قضيته ان الكاف داخلة على المشبه به وهو بعيد فالظاهر ان الكاف داخلة على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء و بعد ذلك رأيت ما يوافقه فلله الحمد (قوله والمجبوب) واولى منه الخصى (قوله و بأن مسئلة المجبوب) اى فهى مسئلة سماعية فما عداها باق على اصله فلا يخرج عليها شئ (قوله قطع ذكره) بالبناء للمجهول واما لو قطعه هو فيعجل الطلاق قطعا ولها النصف حينئذ وانظر لو قطعته

هي عمدا والظاهر يسقط خيارها بالاولى من مسئلة المصنف على القول بأنه لا يطلق عليه جملة وهو مصيبة نزلت به (قوله فهل يعجل عليه الطلاق) وعليه نصف الصداق (قوله من غير تحديد على المشهور) ومقابله يقول شهرين (قوله ولا تجبر عليه اذا كان خلقة) مرادهم بالخلقة ما كان اصليا في ابتداء الامر حين الولادة وبغيرها ما كان عارضا بسبب كما اذا خفضت والتقت شفراها فالتحم اللحم والا فالكل بخلق الله تعالى (قوله (٣) وتفصيل اللخمي ضعيف) حاصل كلامه انه يقول ان لم يكن عليها في القطع ضرر ولا عيب في الاصابة بعده كان القول قول من دعى اليه منهما فان طلقها بعد رضاها به وقبل القطع لزمه نصف الصداق وان كرهت فطلق فلا شئ عليه وان كان في القطع ضرر ولا عيب بعده خيرت دونه وعكسه خير دونها وان كان فيه ضرر وبعده عيب في الاصابة خير كل منهما والحاصل ان الذي يفهم من كلام اللخمي انه تارة يجبر كل واحد منهما (٢٤٢) صاحبه على التداوي وتارة لا يجبر واحد منهما الآخر وتارة تجبره فقط وهو ما اذا كان

فهل يعجل عليه الطلاق حيث طلبت الزوجة ذلك اذ لا فائدة في التأخير حينئذ وهو قول ابن القاسم أو لا يعجل عليه الطلاق الآن حتى يمضي الاجل لعلها ترضى بالاقامة معه بلا وطء حكاه في البيان عن مالك قولان وقيل لا يطلق عليه جملة وتكون مصيبة بها واتفقوا على أن قطع ذكر المولي في الاجل يبطله وتثبت الزوجية وكذا من قطع ذكره بعد البناء ولم يكن موليا الا يفرق بينهما كما يؤخذ من قوله فيما مر لا بكاعتراض (ص) وأجلت الرتقاء للدواء بالاجتهاد ولا تجبر عليه ان كان خلقة (ش) يعني ان الزوجة اذا أرادت أن تداوي الرتق فانها تؤجل لذلك باجتهاد أهل الخبرة من غير تحديد على المشهور وليس للزوج أن يمنعها من ذلك بل يلزمه أن يصبر لعلاجها ولا خصوصية للرتق بذلك والظاهر أن أجرة القطع على الزوجة لان عليها ان تمكن زوجها وهو من جملته وبعبارة وأجلت الرتقاء للدواء ولا خيار للزوج حيث أرادت التداوي فيما اذا كان خلقة أو غير خلقة وأما ان امتنعت منه وطلبه الزوج فلا تجبر عليه ان كان خلقة وتجبر عليه فيما اذا كان غير خلقة كما يفيده كلام الشارح وابن غازي ولا خصوصية للرتق بل غيره من داء الفرج كذلك فتؤجل فيه للدواء ولا تجبر عليه ان كان خلقة واللخمي تفصيل انظره ان شئت (ص) وجس على ثوب منكر الجب ونحوه (ش) يعني ان المرأة اذا ادعت على زوجها انه مجبوب أو خصي أو عنين أي ذو ذكر صغير وأكذبها فانه يتوصل الى معرفة ذلك بالجس على الثوب بظاهر اليد لا بباطنها لان باطن اليد مظنة اللذة بذلك فلا يرتكب مع التمكن من العلم من ذلك بظاهر اليد (ص) وصدق في الاعتراض كالمرأة في دائها (ش) يعني ان المرأة اذا ادعت على زوجها انه معترض وأكذبها فلا يمكن أن يعلم بالجس بل يصدق الزوج في نفيه بيمين كما في المدونة وقول تت من غير يمين فيه نظر وكذلك المرأة تصدق مع يمينها في نفي داء فرجها من عفل وقرن ورتق وما أشبه ذلك اذا ادعى زوجها أن بفرجها ذلك ولها أن ترد اليمين على زوجها ولا ينظر اليها النساء كما قاله المؤلف فالمراد بالداء الذي لا يثبت برجال ولا بنساء أما ما يثبت بالرجال كالبرص والجذام في الوجه والكفين فلا يثبت الا بالرجال أو كان داخل الثياب وهو في غير الفرج فلا يثبت الا بالنساء ففي كلامه اجمال وهو أخف من الفساد اللازم على جواب البساطي انظر نصه في تت (ص) أو وجوده حال العقد (ش) يعني ان الزوجين اذا تنازعا في عيب فرج المرأة بعد صدور العقد بمدة فقال الزوج كان موجودا حال العقد فالخيار لي في الرد وعدمه وقالت الزوجة بل حدث بعد العقد فلا خيار لك فالقول قول المرأة في نفي وجوده حال العقد

عليها فيه ضرر ولا عيب معه وتارة يجبرها فقط وهو ما اذا كانت لا ضرر عليها ويحصل معه العيب (قوله واللخمي تفصيل) اعتمده عج وأقول تفصيل اللخمي ظاهر معقول وان كان ظاهر كلام الشيوخ تضعيفه كما قال اللقاني قال عج واذا كان الخيار لكل واحد منهما فلا يقع القطع الا باتفاقهما عليه وكذا عدمه (قوله وصدق الخ) وأجرة الجس عليه لقيام المانع به على دعواها ﴿تنبيه﴾ قال الشيخ سالم وان استوى النظر للعورة والجس في المنع والنظر يحصل العلم القوي دون الجس الا أن الجس أخف ويحصل به العلم الذي تقع به الشهادة وقوله مظنة اللذة أي كمالها والا فالظاهر تحصل اللذة (قوله بل يصدق الزوج في نفيه الخ) يستغنى عن هذه بما تقدم لانه اذا صدق في زواله بعد وجوده فأولى يصدق في نفيه وأجيب بأنه ذكره لاجل قوله كالمرأة في دائها فتدبر (قوله مع يمينها الخ) في شرح شب وظاهره انها تحلف ولو كانت سفيهة وانظر الحكم في الصغيرة (قوله وهو اخف من الفساد اللازم على جواب البساطي) وعبارة تت واعتراض الشارح بأن داءها يوهم قبول قولها في البرص ونحوه وليس كذلك اجاب عنه البساطي بأن داء الفرج قسيم بقية العيوب عند اهل المذهب انتهى اي قسم من العيوب ووجه الفساد انه يقتضي انها لا تصدق في البرص الذي في الفرج لانه ليس داءها المعهود وليس كذلك

(٣) قول المحشي قوله وتفصيل اللخمي ضعيف ليس هذا في نسخ الشرح التي بأيدينا

(قوله وسواء كان ذلك الاختلاف الخ) رجح خلافه وهو ان هذا اذا كان النزاع بعد الدخول وأما ان كان قبله و بعد العقد بأن يعتمد الزوج على إخبار امرأتين له بذلك والاظهر الاطلاق كما قاله شارحنا فالقول قول الزوج في وجوده حال العقد بيمين نص عليه ابن رشد في شرح العتبية اهـ قال البساطي وليهم في الاستصحاب المعكوس اضطراب ولم يعتبروه هنا وسيأتي اعتباره في مواضع والاستصحاب المعكوس هو انسحاب وجود الشئ على ماقبله فيما مضى حتى ينتهي و يتبين انه لم يكن منه وأما غير المعكوس وهو المستقيم فهو انسحابه على مابعده في المستقبل حتى يتبين مايقطعه (قوله أو بكارتها الخ) على أحد القولين المتقدمين أو أراد بها العذراء أو هو مشهور مبني على ضعيف وهو ان الثيوبة يرد بها وهو ظاهر مانقله المواق وتت (قوله معطوف على في دائها) في الحقيقة هو معطوف على نفي فهو حينئذ عين قوله بعد أو معطوف على نفي المقدر و يؤيده هذا قوله والمعنى الخ (قوله يمكن كونه منه) يدل على انه لو تحقق كونه منه لاتحلف وهو الموافق لما يأتي من أن المرأة اذا قامت بما يحقق على أن الزنا بها وقع غصبا صدقت بغير يمين قاله الشيخ سالم زاد في لـ لكن هذا على قول سحنون من نظر النساء لها ولم يمش عليه المؤلف (قوله راجع للمسائل الثلاث) كذا قال اللقاني وقال عج لايصح ذلك لما تقدم في الاول من الثلاث من انها تحلف ولو كانت سفيهة وانظر الصغيرة وفي الثانية من قول الجواهر واذا كان موجودا حالة العقد فالبينة على الزوج فان لم يكن للزوج بينة فروى ابن حبيب

عن مالك أنه ان كان الولي أبا أو أخا فعليه اليمين وان كان غيرهما فاليمين عليها قال فجعل محل اليمين محل الغرم وكلام اللقاني هو الظاهر اذ لافرق (قوله وحلف عبد وسفيه مع شاهد) أي اذا ادعى العبد أو السفيه على انسان بمال وأقام على ذلك شاهدا واحدا فانه يحلف معه ويستحق المال (قوله قلت لانه هنالك ان لم يحلف يغرم وهنا لاغرم عليها) أي عند عدم الحلف كذا في نسخته والمناسب العكس فيقول قلت لانه هنالك ان لم يحلف أي الولي لايغرم فلذا أمر السفيه بالحلف وهنا يغرم فلذا يحلف وأصل هذا الكلام لابن جلة فانه قال ان قيل سيأتي ان السفيه يحلف فلاي شئ حلف أبوها قيل لما كان الغرم متعلقا به حلف لرد الغرم عن نفسه (قوله فان قيل كيف يحلف الاب ليستحق الغير) لايخفى انك قد علمت أن حلفه هنا انما هو ليدفع الغرم عن نفسه فلا وروده (قوله يقال أمر الاب بالحلف) كانه جواب بالمنع وكانه قال لانسلم أنه حلف ليستحق الغير بل لانه مقصر الخ (قوله وأيضا الخ) هذا الجواب مما يقوي الاشكال وهو أن حلفه انما هو ليستحق الغير الذي هو الزوجة (قوله فجعل اليمين محل الغرم) أي فالموضع الذي فيه اليمين هو الموضع الذي فيه الغرم على تقدير عدم الحلف (قوله جبرا عليها أو ابتداء) تنويع في التعبير والمآل واحد (قوله وان أتى بامرأتين الخ) ومثل المرأتين المرأة الواحدة قال في لـ عن تقرير هذا كالمستثنى من قوله كالمرأة في دائها فكانه قال الا اذا أتى الزوج بامرأتين تشهدان له بخلاف ذلك فيعمل بشهادتهما ولا تصدق حينئذ وظاهره ولو حصلت الشهادة بعد حلفها على ماادعت وقوله إما لعذرهما أو ان جناية النظر من الصغائر وارتكاب الصغائر لايكون جرحة الا اذا كانت من صغائر الخسة (قوله قبلتا) انما قبلتا لان شهادتهما وان لم تكن مالا فهي تؤول اليه لان من ثمرتها سقوط الصداق عن الزوج قاله بهرام (قوله أو على قول سحنون الخ) بل يقول سحنون تجبر على أن ينظرها النساء (قوله أو لعل المانع الخ) أي في هذه المسئلة لامطلقا (قوله أو لعل المانع الخ) يرد عليه انه قد تقرر في بحث ستر العورة انه لايجوز النظر لفرج المرأة ولو رضيت (قلت) أجيب بحمل مافي ستر العورة على ما اذا لم يكن ذلك لنفع شرعي كما ذكروه في هذه المسئلة ومثله الطبيب اهـ

العقد وسواء كان ذلك الاختلاف قبل الدخول أو بعده (ص) أو بكارتها (ش) معطوف على في دائها والمعنى انها تصدق في نفي دائها وفي وجود بكارتها أو معطوف على نفي المقدر أي انها تصدق في أنها بكر وأما لو ادعت انها كانت بكرا وأزال الزوج البكارة فانها تعرض على النساء فان شهدن أن بها أثرا يمكن كونه منه دينت وحلفت وان كان بعيدا ردت به دون يمين على الزوج وقال ابن سحنون عنه لابد من يمين انه ليس منه اهـ (ص) وحلفت هي أو أبوها ان كانت سفيهة (ش) راجع للمسائل الثلاث ومثل السفيهة الصغيرة وانما أبرز الضمير الذي لاتاكيد لئلا يلزم العطف على الضمير المرفوع من غير فاصل اذ قوله أو أبوها عطف على الضمير المستتر في حلفت أي المرأة الرشيدة بدليل قوله أو أبوها ان كانت سفيهة بكرا أو ثيبا ان قيل سيأتي أن السفيه والعبد يحلفان عند قوله وحلف عبد وسفيه مع شاهده فلاي شئ حلف أبوها هنا قلت لما كان الغرم متعلقا به حلف لرد الغرم عن نفسه لانه هنالك ان لم يحلف يغرم وهنا لاغرم عليها فان قيل كيف يحلف الاب ليستحق الغير يقال أمر الاب بالحلف لانه مقصر بعدم الاشهاد على ان وليته سالمة وأيضا لو توجهت اليمين عليها ربما تنكل فيسقط المال و ينبغي ان الولي القريب كالاب فجعل اليمين محل الغرم (ص) ولا ينظرها النساء (ش) راجع لكل عيب بالفرج ولا يقصر على المسائل الثلاثة أي ولا ينظرها النساء جبرا عليها أو ابتداء بدليل قوله (وإن أتى بامرأتين تشهدان له قبلتا) أي تشهدان للزوج على ماهي مصدقة فيه كالرتق ونحوه قبلتا ولا يكون تعمدهما النظر جرحة إما لعذرهما بالجهل أو على قول سحنون بجواز النظر الى الفرج أو لعل المانع من نظرهما حق للمرأة في عدم الاطلاع

(قوله والغالب الخ) جواب عما يقال قد عرفنا ان النظر الى عورتها حق لها الا أن قول المصنف وان أتى بامر أبين ظاهر فى شموله لرؤيتها ولو كانت غير عالمة أو قهرا عليها وحاصل الجواب أن الغالب انما يكون نظرهما اليها بتمكينها (قوله هذا) أى محل التردد ان لم يعلم الاب بذلك والحاصل انه اذا وجدها ثيبا فان لم يكن شرط فلا رد مطلقا وان شرط العذارة فله الرد مطلقا وان شرط البكارة وأزيلت بنكاح فله الرد سواء علم الاب أم لا و بغير نكاح من زنا أو كوثبة وعلم الاب وكتم فالرد على الاصح وان لم يعلم الاب ففيه تردد (قوله فللزوج الرد) أى ورجع بالصداق على الاب وعلى غيره المتولى العقد كما سيقول المصنف وعلى غار غير ولى تولى العقد (قوله ومع الرد قبل البناء الخ) قال عج سواء حصل الرد بلفظ الطلاق أو بلفظ غيره فيما اذا كان العيب به وأما اذا كان العيب بها فان رد بغير طلاق فكذلك وان رد بطلاق فعليه نصف الصداق (قوله الدخول) أى الدخول المعهود عند الناس وقوله أو الخلوة أى خلوة زيارة مثلا (قوله مناكرة) أى مناكرة الوطء أى بأن حصل فيها اعتراف بالوطء اذا كان كذلك فالاحسن أن يراد بالبناء الوطء لانه الذى يتقرر به التكميل ومثله اقامة سنة (قوله كغرور بحرية) ولو وقع الغرور من كل بحرية يجرى على حكمه (قوله على مامر) يرجع لقوله أومن رقيق لمثله (قوله فمع عيبه) أى فمع الرد بسبب عيبه وليس المراد مع وجود عيبه فقط حتى يرد أن العيب قد يكون لكل منهما وترده ولو أراد كل منهما الرد فعليه صداق مثلها فيما يظهر الا ان كان المسمى دونه فليس لها سواه كما فى شرح عب (قوله لان العيب علة للرد) لا يخفى ان ذلك انما هو علة لقوله فالمسمى أى فالمسمى انما يثبت للعيب أى للرد به (قوله رجع بجميعه) أى أى الصداق الذى غرمه للزوجة كان النكاح صحيحا أو فاسدا وترد به بغير شرط وأما ما ترد فيه بشرط السلامة فانه يرجع بما زاده المسمى على صداق مثلها كمن زوج بنته على ان لها من الجهاز كذا وكذا فلم يوجد (قوله على ولى لم يغب) هذا فى عيب يظهر قبل البناء كالجذام والبرص وأما ما لا يظهر الا بعد البناء كعيب الفرج فهذا يستوى فيه القريب والاجنبى (قوله كابن وأخ) و يرجع على من ذكر أيضا بالمؤجل ان خشى فلسهما والا لم يغرماه الا بعد غرمه للمرأة فان زوج من ذكر مع وجود المجبر باذنه فالغرم على المجبر قاله فى النوادر (قوله ولا شئ عليها) اذا لم تكن حاضرة العقد (قوله ولو بكرا) بالغ على البكر دفعا لما يتوهم من انها لا تستحق لان بكارتها معها (قوله وليس المراد بها السفر) أى فقط (قوله فان الولى لا يرجع بشئ منه على الزوجة) وكذا لو أعدم الولى القريب أو مات ولم يخلف شيأ فلا يرجع الزوج عليها

على عورتها والغالب انما يكون نظرهما اليها بتمكينها (ص) وان علم الاب بثيوبتها بلا وطء وكتم فللزوج الرد (ش) تقدم ان وجود الثيوبة ليس بعيب الا أن يشترط انها عذراء أو انها بكر وثيبت بنكاح ولو مجمعا على فساده ان درأ الحد وان ثيبت بوثبة أو بزنا أو بنحو ذلك فهل له الرد أو ليس له الرد لان اسم البكارة صادق على ذلك تردد هذا ان لم يعلم الاب بذلك فان علم وكتمه عن الزوج المشترط للبكارة فللزوج الرد قال بعض الموثقين وهو الصواب واليه أشار بقوله (على الاصح) وقال أشهب لا رد ومفهوم بلا وطء أنها لو ثيبت من نكاح أحروى فى ان للزوج الرد اتفاقا ولو لم يعلم الاب ذلك *ولما أنهى الكلام على ما يوجب الرد وما لا يوجب شرع فى الكلام على ما يترتب على الرد من أمر الصداق قبل الدخول وبعده فقال (ص) ومع الرد قبل البناء فلا صداق (ش) يعنى ان العيب اذا ظهر بأحد الزوجين ورد السالم ذا العيب قبل البناء فانه لا شئ للزوجة من الصداق لان العيب ان كان بالزوجة فهى غارة ومدلسة فلا شئ لها وان كان بالزوج فجاء الفراق من قبلها مع بقاء سلعتها فالمؤلف أتى بعبارة تشمل الزوجين جميعا وكلام المؤلف شامل لما اذا كان الرد بعيب يوجب الرد بغير شرط أو بعيب لا يوجبه الا بشرط وحصل ذلك والمراد بالبناء الدخول أو الخلوة التى لم يقع فيها مناكرة (ص) كغرور بحرية (ش) التشبيه تام والمعنى ان أحد الزوجين اذا غر صاحبه بالحرية سواء وقع الغرور من رقيق لحر أو من رقيق لمثله على ما مر من قوله الا أن يغرا وعلم المغرور بذلك قبل البناء فله أن يرد صاحبه ولا شئ للزوجة من الصداق لان الغار ان كان هو الزوجة فظاهر وان كان الغار هو الزوج فكذلك لان الفراق جاء من قبلها ومثل المغرور بالحرية المغرور بالدين كما تقدم فى قوله والمسلم مع النصرانية الا أن يغرا كما ذكره بعض بلفظ ينبغى (ص) وبعده فمع عيبه المسمى (ش) أى وان حصل الرد بعد البناء أى بعد بناء من يتصور وطؤه كالمجنون والأبرص فمع عيب الزوج يجب لها المسمى لتدليسه ولو قال فلعيبه المسمى ولعيبها رجع بجميعه لكان أولى لان العيب علة للرد وقولنا من يتصور وطؤه الخ احترازا من المجبوب والعنين الذى ذكره كالزوج والخصى المقطوع الذكر فانه لا مهر على من ذكر كما قاله ابن عرفة (ص) ومعها رجع بجميعه على ولى لم يغب كابن وأخ ولا شئ عليها (ش) يعنى فان كان العيب بالزوجة وقد دخل بها فانها تستحق الصداق جميعه بالدخول ولو بكرا ويرجع الزوج بجميعه على وليها الذى لا يخفى عليه أمرها كابنها وما أشبه ذلك فالمراد بالغيبة خفاء العيب وليس المراد بها السفر واذا رجع الزوج على وليها الذى لا يخفى عليه أمرها فان الولى لا يرجع بشئ منه على الزوجة لانها لم تكن حاضرة العقد والولى هو الذى غره ودلس عليه (ص) لا قيمة الولد (ش) معطوف على بجميعه

(قوله وتولى الغار العقد) أى وقد أخبر بأنه ولى أى أو لم يخبر بشئ وأما لو أخبر بأنه غير ولى فلا يرجع الزوج عليه بشئ من الصداق ولا من قيمة الولد كما ان الزوج لا يرجع على الاجنبى الذى غر بالحرية ولم يتول العقد بشئ من ذلك (قوله والزوج بوطئه الخ) أى فالوطء هو سبب اتلاف الولد أى أتلفه على سيد الجارية لان سيد الجارية لم يتملكه حينئذ (قوله والغار سبب السبب) وذلك لان الغار سبب فى الوطء والوطء سبب فى اتلاف الولد وقوله والمباشر مقدم هو روح العلة (قوله وكم من وطء) جواب عما يقال قد علمنا أن المباشر مقدم لكن يقال لاى شئ قدم المباشر وكل منهما سبب فى اتلاف الولد فالمناسب غرمهما معا وحاصل الجواب ان اتلاف الغار للولد غير محقق اذ كم من وطء لا ينشأ عنه ولد فظهر أن الاولى للشارح أن يؤخر قوله وكم من وطء الخ بعد قوله والمباشر مقدم وبعد فالاولى أن يجعل هذا وجها ثانيا ﴿تنبيه﴾ اعترض على المصنف بأن قوله لا قيمة الولد فى غير محله وانما محله بعد قوله وعلى غار غير ولى تولى العقد فكان يقول عقبه ولا يرجع عليه ان غره بحرية بقيمة الولد (قوله وأما لو غره السيد) حاصل هذا أنه لو غره السيد ولم يتول العقد ففيه قولان أحدهما اللازم له القيمة أى قيمة الامة لانها أمة محللة والآخر اللازم ربع دينار نظرا لصورة العقد وأما لو تولى العقد فالقيمة لا غير (قوله وقياس الخ) فالشيخ سالم يقول بأن الفقه ما تقدم ولكن القياس انه لا يلزم المغرور قيمة الولد ولكن سيأتى للشارح الجزم بأنه لا يلزمه قيمة الولد حيث يقول ولو غره السيد لم يكن للسيد قيمة ولد على الزوج على ما يظهر (قوله أن لا قيمة على المغرور) أى قيمة الولد ولكن الراجح أنه لو غره السيد عليه الاقل من المسمى ومن صداق المثل وقيمة الولد والحاصل أن الامة الغارة يغرم الزوج قيمة ولدها فى جميع الصور فى غرور الاجنبى أو السيد أو غرورها (قوله وعليه وعليها) الواو بمعنى أو وينبغى ان يترك منه ربع دينار سواء كان من أخذ منه الزوجة أو الولى لئلا يعرى وطؤه عن صداق لكن الذى فى تت وغيره انه حيث رجع على الولى لا يترك له شئ أى لانه لا يعرى البضع عن عوض (قوله كاتمين) حال من الضمير المستتر فى زوجها ولا يكون الامر فوعا ومن المتصل البارز المنصوب وهو صحيح كلقيت عبد الله راكبين (قوله الا ربع دينار) تمة يترك لها أيضا ربع دينار فى الغرور بالعدة ان كان منها وأما من الولى فيرجع عليه بكل الصداق (قوله فى توجه) فى بمعنى من

يعنى اذا غر الزوج غير السيد والامة بحرية الامة وتولى الغار العقد فعلى الزوج المسمى وقيمة الولد لانه حر ويرجع على الغار بالمسمى لا بقيمة الولد لان الغار سبب اتلاف الصداق على الزوج والزوج بوطئه سبب اتلاف الولد فهو المباشر لاتلافه والغار سبب السبب وكم من وطء لا ينشأ عنه ولد والمباشر مقدم على المتسبب أما لو غرته الامة فعليه الاقل من المسمى وصداق المثل وهو قوله فيما يأتى وعليه الاقل وأما لو غره من لم يتول العقد فلا شئ عليه وهو قوله فيما يأتى لا ان لم يتوله وأما لو غره السيد فلا صداق لها وهى أمة محللة عليه قيمتها وعليه فى الجميع قيمة الولد وسيأتى تتمة ذلك وقياس المحللة أن لا قيمة على المغرور كما قاله س فى شرحه وكلام عج مخالف لهذا فى الصورة الاخيرة واعتمد فيها الرجوع بالاقل من المسمى وصداق المثل (ص) وعليه وعليها ان زوجها بحضورها كاتمين ثم الولى عليها ان أخذه منه لا العكس (ش) يعنى أن الولى القريب اذا زوج وليته وهما معا كاتمان العيب من الزوج بأن كانت المرأة حاضرة مع الزوج فى مجلس العقد ثم علم الزوج بالعيب بعد الدخول بالزوجة فان الزوج حينئذ بالخيار بين أن يرجع بجميع الصداق على الولى أو يرجع به على الزوجة لان كلا منهما غار مدلس لكن ان رجع الزوج به على الولى رجع على الزوجة وان رجع الزوج به على الزوجة فانها لا ترجع بشئ منه على الولى لانها غارة وهى المباشرة للاتلاف (ص) وعليها فى كابن العم الا ربع دينار (ش) الكلام الآن فى حكم الولى البعيد الذى يخفى عليه حال الزوجة فان الزوج اذا علم بعد الدخول بأن زوجته معيبة فانه يرجع عليها بالصداق ويترك لها ربع دينار لحق الله لئلا يعرى البضع عن الصداق وأدخلت الكاف القريب الذى يخفى عليه أمرها والمراد بربع الدينار ما يحل به البضع شرعا فيشمل الثلاثة دراهم وما يقوم بأحدهما (ص) فان علم فكالقريب (ش) يعنى أن الولى البعيد اذا علم بالعيب وكتمه عن الزوج حكمه حكم الولى القريب فى الرجوع عليه فقط ان كانت غائبة وعليه وعليها ان زوجها بحضورها كاتمين (ص) وحلفه ان ادعى علمه (ش) يعنى أن الزوج اذا ادعى على الولى البعيد كابن العم انه علم بالعيب وغره وأكذبه الآخر وأنكر علمه بذلك فللزوج حينئذ أن يحلف ذلك الولى فان حلف برئ وان نكل حلف الزوج أن الولى علم بالعيب وغره ورجع على الولى بجميع الصداق لان الزوج لما حلف تبين صدقه فيما ادعاه على الولى فقد استحق الزوج الصداق بنكول الولى وحلفه واليه أشار بقوله (فان نكل حلف انه غره ورجع عليه) أى فان نكل الولى حلف الزوج انه غره ورجع عليه ولا يخفى ان حلف الزوج بعد نكول الولى انما هو مفرع على دعوى التحقيق وأما اذا اتهم الزوج الولى بأنه عالم بالعيب وانه غره فهل يتوجه على الولى اليمين أيضا أم لا فقال ابن المواز لا يمين عليه وقال غيره عليه اليمين وهو الجارى على المشهور فى توجه يمين التهمة والغرم بمجرد النكول ولا يحتاج الى يمين من الزوج واليه أشار بقوله (كاتهامه على المختار) أى كتوجه اليمين على الولى باتهام الزوج له بالعلم

الا أن الصواب كما قاله بعض اسقاط قوله على المختار اذ ليس للخمي فيه اختيار فان نكل الزوج عن اليمين بعد توجهها عليه فلا شئ له على الولي ولا على المرأة وقد سقطت تباعته عن المرأة لاقراره بعلم الولي وانه غره وكذبه وكذا لو حلف الولي لا تباعة للزوج على أحد على المشهور وكذا لا رجوع للزوج على الزوجة في عسر الولي القريب فقول المؤلف (فان نكل رجع) الزوج (على الزوجة على المختار) معترض مخالف للمشهور المتقدم يعرف بالوقوف على الانقال والمعول عليه تصويب ابن غازي وتقرير تت حمل للمتن على ظاهره بناء على ما فهمه من التبصرة (ص) وعلى غار غير ولي تولى العقد (ش) يعني أنه اذا غر الزوج شخص بأن قال له هي سالمة من العيوب أو قال له هي حرة ثم تبين خلاف ما قاله بعد ان دخل بها زوجها فهذا الغار لا يخلو إما أن يتولى عقدة النكاح أو لا فان لم يتول عقدة النكاح فانه لا غرم عليه لانه غرور بالقول والزوج مفرط حيث لم يتثبت لنفسه وسواء كان الغار وليا أو أجنبيا لكن ان كان أجنبيا فظاهر وان كان وليا فان كان مجبرا رجع عليه وان كان غير مجبر فالرجوع على من تولى العقد حيث علم بغرور الولي وسكت وان تولى عقدة النكاح فاما ان يخبر انه ولي أو يسكت فانه يرجع عليه واليه أشار بقوله وعلى غار الخ وإما ان يخبر أنه غير ولي أي خاص وانما تولى عقدة النكاح بولاية الاسلام العامة أو بالوكالة فانه لا غرامة عليه ويؤدب واليه أشار بقوله (الا أن يخبر انه غير ولي) أي خاص ومثل الاخبار بأنه غير ولي علم الزوج بذلك (ص) لا ان لم يتوله (ش) فلا غرامة عليه لانه غرور بالقول والزوج مفرط ولما كانت قاعدة الشرع أن الولد تابع لامه في الرق والحرية وخرج ولد الامة الغارة عن ذلك لاجماع الصحابة على حريته تبعا لابيه أشار الى ذلك بقوله (وولد المغرور الحر فقط حر) يعني أن الامة اذا غرت الحر فقالت له اني حرة فتزوجها على ذلك ثم اطلع على انها أمة بعد ان دخل وحملت منه فان ولده يكون حرا لاحقا به لاجماع الصحابة على ذلك ويستثنى من قولهم الولد تابع لامه في الرق والحرية مسئلتان هذه وأم الولد التي ولدها من سيدها واحترز بالحر المغرور من العبد المغرور فان أولاده من الامة يكونون أرقاء لسيد أمهم لان العبد لا يغرم قيمة أولاده لعدم ملكه بخلاف

(قوله فان نكل الزوج) أي في دعوى التحقيق (قوله وكذا لو حلف الولي لا تباعة للزوج الخ) ومقابله ما قاله ابن حبيب من أنه اذا حلف الولي رجع على المرأة (قوله فان نكل) أي الزوج صوابه فان حلف أي الولي البعيد رجع الزوج بعد يمينه أن الولي غره على الزوجة على المختار هذا هو الذي فيه اختيار اللخمي والمذهب خلافه أي ان الولي البعيد اذا حلف انه لم يغره لم يرجع الزوج على الزوجة لاقراره ان الولي هو الذي غره كما لا يرجع عليه في حلفه فالحاصل انه متى حلف الولي أو نكل الزوج وانما يكون ذلك في دعوى التحقيق لا غرم على أحد لا على الولي ولا على المرأة وانما الرجوع في صورتين على الولي احداهما أن ينكل والدعوى دعوى اتهام يغرم فيها بمجرد النكول والثانية أن يحلف الزوج بعد نكول الولي في دعوى التحقيق فيغرم الولي أيضا (قوله والمعول عليه تصويب ابن غازي الخ) وعبارة ابن غازي قوله فان نكل رجع على الزوجة على المختار هذا لم يذكره اللخمي هكذا انما اختار اللخمي ان يرجع الزوج على الزوجة اذا وجد الولي القريب عديما أو حلف له الولي البعيد انه لم يعلم وهو قول ابن حبيب في الفرعين وعبر عن اختياره بقوله وهو أصوب في السؤالين فتأمله في تبصرته تجده كما ذكرت لك فلو قال المصنف فلو أعسر القريب أو حلف البعيد رجع عليها على المختار لكان جيدا انتهى وكلام اللخمي ضعيف في الفرعين والمذهب انه لا يرجع عليها فيهما معا (قوله بناء على ما فهمه من التبصرة) ونص التبصرة أي تبصرة اللخمي لا يدل لما قرره كذا في شرح شب ولفظ تت فان نكل الزوج أيضا رجع على الزوجة انتهى المقصود منه (قوله وعلى غار) ويرجع عليه بجميع الصداق ولا يترك له ربع دينار قاله عج (قوله فان كان مجبرا الخ) ومثله السيد في امتيه (قوله فالرجوع على من تولى العقد) أي ويكون من افراد قول المصنف وعلى غار غير ولي تولى العقد وسكت عما اذا كان غير الحر عالم بأن كان الولي واحدا من العصبة غير المجبر وتولى العقد أجنبي بوكالته ولم يعلم بالغرور والظاهر أن حكمه حكم ما اذا تولى العقد فيأتي فيه التفصيل المتقدم بين كونه يخفى عليه امرها أم لا (قوله حيث علم بغرور الولي وسكت) اى بأن يكون ذلك الولي وكل ذلك الاجنبي في العقد واما اذا لم يعلم بغرور الولي فهل ينزل منزلة العاقد ويجري فيه التفصيل المتقدم بين أن يكون يخفى عليه أمرها أو لا لانه لما وكل صار بمنزلة العاقد وهو الظاهر (قوله الا أن يخبر) فلا يرجع عليه مع توليه العقد ولو علم وغر ولا عليها ما لم يقل أنا أضمن لك انها غير سوداء أو نحو ذلك فيرجع عليه لضمانه (قوله الا أن يخبر انه غير ولي) الا أنه اذا لم يطلع على ذلك الا بعد الدخول فانه يرجع عليه بالزائد فان اطلع على خلاف الوصف قبله فهو بالخيار ان شاء بقي وعليه جميع الصداق وان شاء فارق ولا شئ عليه (قوله لا ان لم يتوله) ويتأكد أدبه الا ان يقول انا اضمن لك كذا فيرجع عليه ايضا بما زاد على صداق مثلها اذا لم يجدها على ما ضمن وليا كان او غيره (قوله وولد المغرور) من امة ولو بشائبة او من سيدها (قوله وولد المغرور) واذا اراد امساكها فليستبرئها ليفرق بين الماءين لان الماء قبل الاجازة الولد فيه

الحر فانه يغرم قيمتهم وصورة كلام المؤلف أنه عقد للامة شخص وكله سيدها على أن يزوجها فقال المتولى انها حرة وأخبر أنه غير ولى حتى لا يتوجه عليه غرم والحال ان السيد لم يأذن له فى ان يقول انها حرة ولو غره السيد لم يكن للسيد قيمة ولدها على الزوج على ما يظهر وعلى الزوج قيمة الامة (ص) وعليه الاقل من المسمى وصداق المثل (ش) يعنى ان الحر المغرور يلزمه لتلك الامة الغارة اذا فارقها الاقل من المسمى أو من صداق المثل اذ من حجة الزوج أن يقول ان كان المسمى أقل قد رضيت به على انها حرة فرضاها به على انها أمة أولى وان كان المسمى أكثر من صداق المثل فلا يلزمه الا صداق المثل لانه يقول لم أدفع المسمى الا على انها حرة وقيل عليه الاكثر من المسمى ومن صداق المثل وتؤوّلت أيضا وأنكر وقيل لها ربع دينار كالحرة الغارة كما مر والفرق على المشهور ان الامة الغارة قد حدث فيها عيب بعود ضرره على السيد فلزم الاقل بخلاف الحرة فلا شئ لها الا ربع دينار وفهم من قولنا ان الامة اذا غرت الحر الخ ان الغار هى أما لو غره غيرها فعليه المسمى وهو كذلك وقولنا اذا فارقها احترازا عما اذا أمسكها فعليه المسمى وانما يجوز له امساكها بشرط خوف العنت وعدم الطول واذن سيدها لها فى استخلاف من يزوجها سواء عينه أو لا فان أذن لها فى النكاح ولم يأذن لها فى الاستخلاف فسخ أبدا (ص) وقيمة الولد دون ماله يوم الحكم (ش) تقدم انه قال وعليه الاقل من المسمى وصداق المثل وعطف هذا عليه وتقدم ان الحر المغرور يغرم لسيد أمهم قيمة أولاده على انهم أرقاء أمسك أو فارق ولا يغرم الاب لسيد أمهم شيأ من أموالهم انما يغرم له القيمة فقط وتعتبر يوم الحكم ان كان حيا لا يوم الولادة لان الضمان سببه منع السيد من الولد وهو انما يتحقق يوم الحكم فلو مات الولد قبل يوم الحكم سقطت قيمته على الاول لا الثانى فلو استحقت حاملا فالقيمة يوم الولادة اتفاقا (ص) الا لكجده (ش) يعنى ان محل غرم القيمة على الحر المغرور ما لم يكن الولد يعتق على سيد أمه فان كان يعتق على سيد أمه فانه لا غرامة على الاب المغرور حينئذ لقيمة ولده كما لو غرت الولد أمة أبيه أو أمة جده من أب أو أم أو أمة أمه بالحرية فتزوجها ظانا حريتها وأولدها ثم علم بعد ذلك برقها فان الولد يعتق على جده أو على جدته ولا قيمة فيه (ص) ولا ولاء له (ش) أى ولا ولاء للجد ونحوه على الولد المذكور لانه عتق على سيد الامة بالاصالة أى تخلق على الحرية لا أنه عتق بالملك حتى يكون فيه الولاء وفائدة نفى الولاء عن الجد مع انه يرثه بالنسب تظهر لو قيل به فى الجد للام اذ لا يرث بالنسب (ص) وعلى الغرر فى أم الولد (ش) عطف على المقدر أى وعليه أى المغرور قيمة ولده يوم الحكم على أنه رقيق فى غير ولد أم الولد والمدبرة وعلى الغرر فى أم الولد أى فى ولد أم الولد الغارة لو جاز بيعه لاحتمال أن يموت سيد أمه قبله فيكون حرا أو احتمال أن يموت قبل سيد أمه فيكون رقيقا (ص) والمدبرة (ش) أى وتجب القيمة على الزوج المغرور فى ولد المدبرة على الغرر على المشهور لاحتمال موته قبل السيد فيكون رقيقا أو بعده ويحمله الثلث فحر أو يحمل بعضه أولا يحمل منه شيأ فيرق

سحر وفيما بعده الولد فيه رق (قوله فانه يغرم قيمتهم) أى لسيد الامة ان أذن لشخص فى الاستخلاف ولم يأذن له فى الغرور فان أذن له فى الغرور فلا قيمة للولد (قوله فقال المتولى) أى أو الامة (قوله والحال أن السيد لم يأذن له فى أن يقول الخ) زاد فى ك فهى الغارة وبهذا تعلم ان التقرير واحد لانها لما رضيت بقول الولى وسكتت فقد غرت والحاصل ان أول الحل يقتضى ان الغار الامة وهذا يقتضى أن الغار المتولى فبينهما تناف والجواب ما علمت الا أنه يقتضى انها اذا اتفق المتولى معها فى الغرور وأخبر بأنه ولى خاص أو سكت يغرم فيكون غرورها لا تأثير له فيكون قول المصنف وعلى غار غير ولى تولى العقد شاملا لصورتين غروحده أو معها أو ان الواو فى قوله وصورة الخ بمعنى أو (قوله أو من صداق المثل) الاولى أن يقول ومن صداق المثل (قوله وتؤوّلت أيضا) أى ان المدوّنة تؤوّلت على الاول وهو ان عليه الاقل فقد تأوّل ابن رشد والاكثر المدوّنة على هذا القول وهو نص ابن القاسم فى العتبية وتؤوّلت أيضا على ان عليه الاكثر وقوله وأنكر معنى العبارة وأنكر هذا القول أشهب وقال ليس لها الا المسمى وليس المراد انكار التأويل بل انكار القول ثم مفاد غيره ان التأويل الثانى ليس هذا بل انما مفاده ان الثانى ان عليه صداق المثل وان زاد على المسمى ولم تؤوّل المدونة على هذا القول (قوله احترازا عما اذا أمسكها فعليه المسمى) هذا اذا كان المغرور حرا وأما اذا كان المغرور رقيقا فانه يرجع عليها بالفضل على مهر مثلها وان أمسكها فان عليه صداق المثل فهو يفارق الحر (قوله وتعتبر يوم الحكم) أى يوم الحكم بقيمة الولد (قوله الا لكجده) وعليه فى أمة الجد الاقل من المسمى وصداق المثل (قوله كما لو غرت الولد أمة أبيه) فلو غرت أمة الابن والده فتزوجها ووطئها وجاءت منه بولد ملكها بتلذذه بالقيمة ولا قيمة عليه للولد ولا صداق لها وينفسخ النكاح (قوله لو قيل به) أى الولاء (قوله وعلى الغرر) وأما ولد المبعضة فبمنزلتها معتق بعضه فيغرم الاب قيمة البعض القن يوم الحكم ويغرم قيمة ولد المعتقة لاجل على الغرر لذلك الاجل على رجاء العتق بالبقاء الى الاجل وخوف موتهم قبل انقضائه (قوله أو احتمال) كذا فى نسخته بأو وهى بمعنى الواو (قوله على المشهور الخ) ومقابله يقول ان ولد المدبرة يقوم قيمة عبد وهو نص ابن المواز

ما لا يحمله الثلث من بعضه أو كله فاحتمالات الرق في ولد المدبرة أكثر منه في ولد أم الولد (ص) وسقطت بموته (ش) الضمير في قوله سقطت عائد على قيمة ولد الغارة وفي موته يحتمل أن يعود على موت الولد والمعنى ان قيمته انما تعتبر يوم الحكم فاذا مات الولد قبل الحكم بها سقطت قيمته عن الاب المغرور في كل ما مر فهو مفهوم قوله فيما مر يوم الحكم وصرح به لقوة الخلاف فيه وهو ليس بمفهوم شرط ويحتمل أن يعود على موت سيد أم الولد أو المدبرة والمعنى ان سيد أم الولد أو المدبرة اذا مات فان التقويم يسقط عن الاب لخروج الولد للحرية (ص) والاقل من قيمته أو ديته ان قتل (ش) يعني ان ولد الحر المغرور اذا قتل قبل الحكم على أبيه بقيمته فانه يلزم أباه الاقل من الدية أو القيمة يوم القتل والدية تشمل الخطأ أو صلح العمد فان كانت الدية أقل من قيمته فلا يلزم الاب غيرها لانه هو الذي أخذه والدية بمنزلة عين العبد وان كانت القيمة أقل من الدية فلا يلزمه غيرها بمنزلة ما لو كان الولد حيا فلو اقتص الاب أو هرب القاتل فانه لا يلزمه شئ لان ذلك قبل يوم الحكم بالقيمة واذا كانت القيمة أقل أداها الاب من أول نجوم الدية فان لم يف الاول فمن الثاني وهكذا ولو أتلف الاب الدية وهو عديم لم يكن للسيد على الجاني شئ لانه انما دفعها بحكم ولو صالح بأقل من الدية رجع السيد على القاتل بالاقل من تتمة القيمة أو الدية وهل يرجع السيد على الجاني اذا عفا الاب قولان ويختص الاب من دية الخطأ بقدر القيمة والباقي بينه وبين الورثة على الفرائض (ص) أو من غرته أو ما نقصها ان ألقته (ش) يعني أن الامة الغارة اذا ضرب شخص بطنها فألقت جنينا ميتا وهي حية أي خرج الجنين كله منها وهي حية فأخذ الاب فيه من الجاني عشر دية حرة نقدا أو عبدا أو وليدة تساويه فان الاب يلزمه أن يغرم للسيد الاقل مما أخذه من الغرة أو من عشر قيمة أمه يوم الضرب فمراده بقوله أو ما نقصها عشر قيمة أمه وعبر عنه بما ذكر للاختصار اذ لا يعرف هنا من قال الواجب في جنين الغارة ما نقصها وان كان هو قول ابن وهب في باب الجنايات أما ان خرج حيا ففيه الدية ويرجع فيه الى قوله الاقل من قيمته أو ديته (ص) كجرحه (ش) يعني ان ولد الغارة اذا جرحه شخص أي جنى عليه فيما دون النفس فصالح أبوه على ذلك الجرح أو أخذ ديته ان كان فيه شئ مقدر من الشارع فانه يغرم للسيد الاقل مما قبضه من الجاني ومما بين قيمة الولد صحيحا أو مجروحا يوم جرح وذلك بعد ان يدفع الاب الى السيد قيمة الولد ناقصا (ص) ولعدمه تؤخذ من الابن (ش) يعني ان الاب اذا كان معسرا بأن مات أو فلس فان القيمة تؤخذ من الابن عن نفسه لانها

(قوله فاحتمالات الرق أكثر) مثلا لو كانت قيمته قنا اثنين وثلاثين ويحتمل أن يكون رقا خالصا في حالتين وحرا في حالة واحدة وبعضه حر وبعضه رق فالرق له حالتان ونصف والحرية له حالة ونصف فاقسم اثنين وثلاثين على ثمانية أنصاف فيخص كل واحد أربعة فيكون لاحتمال الرق عشرون وللحرية اثنا عشر فيغرم عشرين لسيد الام وهذا تقريب (قوله وهو ليس بمفهوم شرط) الواو بمعنى أو أي أن علة التصريح اما لقوة الخلاف أي لقوة القول المخالف الذي يقول لا يسقط وهو أشهب القائل تعتبر القيمة يوم الولادة لانه يومئذ أتلف على سيده فلو مات الولد قبل يوم الحكم لم تسقط قيمته أو لانه ليس بمفهوم شرط (قوله فانه لا يلزمه شئ) أي لا يلزم الاب شئ (قوله لان ذلك) أي الاقتصاص أو الهروب قبل يوم الحكم بموته وذلك ان القتل كان قبل الحكم بالقيمة فما يتبعه من اقتصاص أو هروب يكون قبل الحكم بموته وذلك لانه لما قتل تعذر الحكم بقيمته (قوله لانه انما دفعها بحكم) أي فلم يكن متعديا حتى يكون للسيد على الجاني شئ (قوله بالاقل من تتمة القيمة أو الدية) المناسب الواو مثلا الدية ألف دينار وصالح بخمسمائة والقيمة ستمائة مثلا فان الخمسمائة يأخذها السيد ويرجع السيد على الجاني بمائة التي هي تتمة القيمة فتتمة الدية خمسمائة وتتمة القيمة مائة والمائة أقل من الخمسمائة فلو كانت القيمة اثني عشر مائة يرجع السيد على الجاني بخمسمائة التي هي تتمة الدية فتتمة القيمة سبعمائة وتتمة الدية خمسمائة والخمسمائة التي هي تتمة الدية أقل من السبعمائة التي هي تتمة القيمة فيرجع بتتمة الدية (قوله اذا عفا الاب قولان) حاصله انه اذا عفا الاب فلا يتبع بشئ والخلاف انما هو في اتباع السيد الجاني وظاهر هذا الخلاف سواء وقع العفو في عمد أو خطأ وهو ظاهر في العمد وأما في الخطأ فينبغي أن يتبع السيد الجاني (قوله ويختص الاب من دية الخطأ) وكذا صلح العمد (قوله والباقي الخ) كما اذا وجد للولد ولد أو ولد ولد (قوله أو من عشر قيمة) أو بمعنى الواو وكذا يقال في نظائره وذلك لان الاقلية انما تكون بين شيئين (قوله وان كان قول ابن وهب في باب الجنايات الخ) فانه قال في جنين الامة ما نقصها سواء غرت أم لا فاذا علمت ذلك فالمناسب أن يقول اذ لا يعرف هنا من قال عليه الاقل من غرته أو ما نقصها وان كان ما نقصها هو قول ابن وهب في باب الجنايات (قوله قيمة الولد ناقصا) أي يوم الحكم مثلا قيمته سليما عشرون وناقصا عشرة فما بين قيمته صحيحا ومجروحا عشرة فينظر الاقل من الامرين الذي قبضه من الجاني وما بين القيمتين يغرمه للسيد زيادة على قيمته ناقصا فاذا كان قبض من الجاني خمسة فيدفعها الاب زيادة على قيمته مجروحا فاذا كان قبض خمسة عشر فيغرم عشرة زيادة على قيمته مجروحا فالضابط معك ان أقل الامرين يغرمه الاب للسيد زيادة على قيمته مجروحا (قوله فان القيمة تؤخذ) هذا

في معنى الفداء وهو أولى به ولا يرجع بشيء منها على أبيه وكذلك الاب اذا غرمها فانه لا يرجع بشيء منها على ولده ويحاصص بها غرماء المفلس وتؤخذ من تركة الميت لجنايته ودل قوله ولعدمه الخ أنهما لو كانا مليين أن القيمة تؤخذ من الاب فان كانا معسرين فانها تؤخذ من أولهما يسارا على المشهور ولو عبر بدل الابن بالولد لكان أحسن كما في المدونة وكما عبر به في قوله بعد (ولا يؤخذ من ولد من الاولاد الاقسطه) المرتب على الاب أي اذا تعدد الولد وكان الاب معدما وفيهم المعسر والموسر فانه لا يؤخذ من الولد الموسر الاقسطه أي قيمة نفسه لا قيمة من أعسر من اخوته ولا من غاب منهم أو مات فليسوا كالحملاء يؤخذ بعضهم عن بعض (ص) ووقفت قيمة ولد المكاتبة فان أدت رجعت للاب (ش) صورة المسئلة غرته الامة بالحرية فتزوجها على ذلك وأولدها ثم علم بعد ذلك وثبت أنها مكاتبة فان أولادها تؤخذ قيمتهم على انهم أرقاء وتوضع على يد أمين فان أدت الام كتابتها خرجت حرة وترجع القيمة للاب لان الغيب كشف انها عند عقد الكتابة كانت حرة وان عجزت عنها أو عن بعضها رجعت القيمة لسيدها لكشف الغيب عن رقها وانما لم يقوم ولد المكاتبة على غروره كولد أم الولد والمدبرة بل قوم على انه رق لانه أدخل في الرق منهما ألا ترى الى قولهم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم (ص) وقبل قول الزوج انه غر (ش) يعني ان الزوج الحر اذا ادعى على السيد أو على الامة أنهما غراه بالحرية وكذباه وقالا بل أنت علمت بعدم الحرية فالقول قول الزوج بيمين كما يفيده شرح الشامل (ص) ولو طلقها أو ماتا ثم اطلع على موجب خيار فكالعدم (ش) يعني ان الزوج اذا طلق زوجته ثم اطلع السليم على عيب المعيب فيدفع الزوج لها الصداق كاملا ان كان دخل بها أو نصفه ان لم يدخل بها ويصير العيب كالعدم وكذلك لو ماتا أو مات أحدهما فلا قيام لورثة السليم على ورثة المعيب ولا للحي على ورثة الميت والارث ثابت بينهما التفريط السليم في الفحص عن حال المعيب وبالموت يكمل الصداق سواء دخل بها أم لا وفي كلام تت نظر (ص) وللولي كتم العمى ونحوه (ش) أي مع عدم شرط الزوج السلامة مما ذكر لان النكاح مبني على المكارمة بخلاف البيع ولذا وجب فيه تبيين ما يكرهه المشتري (ص) وعليه كتم الخنى (ش) يعني أن الولي يجب عليه كتم الفواحش عن وليته سواء كانت زنا أو غيره من سرقة ونحوها وظاهره ولو اشترط الزوج السلامة من الخنى (ص) والاصح منع الاجذم من وطء امائه (ش) يعني ان الانسان اذا اشتد به الجذام فانه يمنع من وطء امائه لان ذلك يضر بهن حينئذ والمنع المراد به هنا الحيلولة والبرص بمنزلة الجذام بجامع العلة كما في الطرر والزوجة أولى بالمنع من الامة لان تصرفه في الامة أشد من تصرفه في الزوجة (ص) وللعربية رد المولى

بناء على ان نسخة المتن بالتاء المثناة من فوق والاولى قراءته بالمثناة من تحت أي يؤخذ ما لزم الاب من قيمته أو الاقل مما أخذ ومما نقصته قيمته مجروحا عن قيمته سالما (قوله من تركة الميت) كان الابن أو الاب وقوله لجنايته أي انه اذا جنى جناية فيها شيء فتؤخذ من تركته (قوله من أولهما يسارا على المشهور) انظر المقابل وعبارته كعبارة بهرام (قوله أي قيمة نفسه) القسط يطلق على المقدار لغة فلا حاجة الى أن يقال وفي التعبير بالقسط تسامح لانه يقتضي ان للجميع قيمة واحدة وان لكل واحد منهما قسطا مع أن المراد القيمة (قوله رجعت القيمة لسيدها) سواء كان هذا السيد هو الذي عقد الكتابة ابتداء أو آخر اشترى كتابة أمة لآخر ثم عجزت ورقت لآخر فان قيمة الولد للمشتري ان اشترط مالها أو استحق الولد لغير من كاتب أمه تبعا لاستحقاق أمه من يد من كاتبها فانه يغرم قيمته المستحقها ﴿تنبيه﴾ بقي أولاد المعتقة لاجل فتعتبر قيمة خدمتهم على أنهم أحرار عند ذلك الاجل (قوله وقبل قول الزوج انه غر) لانه ادعى الغالب (قوله يعني ان الزوج الحر) أي الشامل للرجل والمرأة (قوله بيمين كما يفيده شرح الشامل) ونظر الحطاب في اليمين وقيل بلا يمين وانظر ما أراد بشرح الشامل هل هو شرح السخاوي (قوله ثم اطلع السليم على عيب المعيب) أطلق العبارة وهو طريقة ابن القاسم وقيده عبد الملك بما اذا كان موجب الخيار بها وأما لو كان موجب الخيار به بان كان العيب بالرجل فليس كالعدم بل تأخذ منه ما دفعت له وهذا التفصيل يفيده ما في الخلع عطفا على ما يرد فيه المال اليها أو لعيب خيار به وهو الموافق لما في المدونة أيضا والحاصل ان المصنف مشى هنا على قول ابن القاسم في الاطلاق ومشى فيما يأتي على قول عبد الملك ورجح عج الآتي وقال بعض شيوخنا وما هنا هو الصواب (قوله وفي كلام تت نظر) لانه جعل اذا لم يدخل بها عليه نصف الصداق (قوله الخنى) بفتحة على الخاء في نسخة مظنون بها الصحة من المختار (قوله وظاهره ولو اشترط الزوج السلامة) لم يرتضه عج عاحاصله انه لما شرط السلامة وجب اعلامه بذلك (قوله اذا اشتد به الجذام) فيه اشارة الى تقييد كلام المصنف بمن اشتد جذامه ليوافق النقل ونظر فيه هل المراد بالشديد المحقق كونه جذاما أو برصا أولا والظاهر ان المراد الزائد لا المحقق كونه جذاما والظاهر لا نفقة لامرأة المجذم أو الابرص حيث منعت نفسها لخوف العدوى (قوله والمنع المراد به الحيلولة) والظاهر أيضا أنه يحرم عليه ذلك واذا وجدها ابنة زنا فلا رد له ما لم يشترط فليردها فان ردها فلا صداق لها ان لم يكن بنى بها وان بنى بها فعليه صداقها ويرجع به على من غره فان كانت

هى الغارة ترك لها ربع دينار وردت ما بقى (٣) والغية بكسر اللام وفتح المعجمة وتشديد المثناة التحتية وحكى بعض اللغويين فتح اللام وكسر الغين بنت الزنا (قوله لا العربى) لا يخفى ان مفهوم أول كلامه وآخره يتعارضان فى الفارسى المنتسب للعرب وكلام ابن عرفة يفيد ان المعتبر مفهوم الثانى (قوله الى فخذ من العرب) المراد بها القبيلة لا خصوص الفخذ كما بينته فى باب الجنايات (قوله من قبيلة أخرى أدنى الخ) الراجح ان لها الرد حتى وجدته أدنى مما انتسب أو اشترط فالانتساب بمنزلة الشرط سواء كان أدنى من قبيلتها أو مساويا لها أو أعلى فهذه ثلاث صور ولا رد لها ان وجدته من قبيلة مساوية لما انتسب أو اشترط أو أعلى ولو كان أدنى من قبيلتها ثم انه يجرى فيما اذا كان المشترط الرجل مثل ما جرى اذا كان المشترط المرأة من التفصيل المتقدم كما أفاده عج (قوله والمراد الخ) الظاهر ان العربيــة على ظاهرها والاشمل الفارسية (قوله غير مدخول عليه) لا يخفى انه فى الكل مدخول عليه أى مجوز لحصوله (قوله بخلاف الغرور) هـذا انما يظهر فى صورة واحدة وهى تزويج الامة الحر

﴿فصل ولمن كمل عتقها فراق العبد﴾

(قـوله عاطفا له الخ) أى ولا يمنع الفصل من العطف (قوله ولمن كمل عتقها) أى بتلا فى مرة أو مرات بان أعتق السيد جميعها ان كانت كاملة الرق أو باقيها ان كانت مبعضة أو عتقت باداء كتابتها أو كانت مدبرة وعتقت مــن ثلث ماله أو أم ولد وعتقت من رأس ماله احترازا عما اذا لم يكمل عتقها بان صارت مبعضة أو مدبرة أو معتقة لاجل أو مكاتبة أو مستولدة كما اذا كان عنده أمة متزوجة بعبد وعزل عنها الغيبة مثلا فوطئها السيد بعد استبرائها من ماء العبد بحيضة وأتت بولد فتكون أم ولد وان كان هـذا الوطء لا يجوز أفاده محشى تت (قوله فقط) أى لمن كمل عتقها فقط فراق العبد فقط (قوله ولها فراقه) هذا اذا كانت بالغة رشـــيدة وينظر السلطان للصغيرة بالمصلحة وكذا السفيهة ما لم تبادر لاختيار نفسها ولو رضيت الصغيرة معه لم يلزمها على قول ابن القاسم ان نفسها لم يكن حســن نظر ولزمها على قول أشهب (قوله ولها أن تقضى باثنتين) المعنى انه اختلف فى لزوم ما زاد على الواحدة بعد الوقوع وأما ابتداء فيتفق على انها تؤمر بايقاع واحدة فقط هـذا واستبعد محشى تت كون أو اشارة للخلاف بأنه لم يعهد بل هى للتخيير على القول المرجوع عنه (قوله اذا اختارت زوجته الخ) هذا يشير الى أن قول المصنف قبل البناء ليس متعلقا بسقط بل متعلق بمحذوف وهو اختارت الفراق (قوله لان السيد لما قبض صداقها وهو عديم) لا يلزم ذلك بل المدار على أنه كان عديما يوم العتق ولو كان وقت قبض الصداق مليا

المنتسب لا العربى الا القرشية تتزوجه على انه قرشى (ش) يعنى ان الرجل اذا تزوج امرأة وقال لها انه من القبيلة الفلانية يعنى انه انتسب الى فخذ من العرب فتزوجته على ذلك فلما دخل بها وجدته غير عربى أى وجدته مولى أى عتيقا القوم من العرب فانه يثبت الخيار لها فى رده وعدمه فلو وجدته عربيا الا انه ليس من القبيلة التى انتسب اليها بل من قبيلة أخرى أدنى منها فانه لا خيار لها وأما القرشية تتزوج رجلا على انه قرشى فتجده عربيا لا قرشيا فلها ان ترده عند ابن القاسم لان قريشا بالنسبة لغيرهم من العرب كالعرب بالنسبة للموالى والمراد بالعربية من لم يتقدم عليها رق لاحد وليس المراد بها من تتكلم باللغة العربية وانما كان لها رد المولى مع انه قدم ان المولى والاقل جاها وغير الشريف كفء لانه هنا وقع غرور برشد لذلك قوله المنتسب

*ولما أنهى ما أراده من الكلام على السببين الاولين للخيار وهما العيب والغرور شرع فى الثالث وهو العتق وأخره عنهما لضعف سبب الفرقة فيه لان الخيار فيهما لكل من الزوجين وفى هـذا للزوجة فقط ولان السبب فيهما غير مدخول عليه وهـذا مدخول عليه وبجواز النكاح فيه مع العلم بالرق من الزوجين بخلاف الغرور فقال

﴿فصل﴾ لاتمام الكلام على أسباب الخيار وهو العتق عاطفا له على قوله قبله وللعربية رد المولى بقوله (ص) ولمن كمل عتقها فراق العبد فقط بطلقة بائنة (ش) يعنى أن الامة اذا صارت حرة وهى تحت عبد كلا أو بعضا فان لها أن تبقى تحته ولها فراقه بطلقة بائنة على قول الاكثر سواء بينت الواحدة أو أبهمتها بان قالت اخترت نفسى فقط أبو عمران لا معنى للقول بانها رجعية اذ لو ملك رجعتها لم يكن لاختيارها معنى ولها أن تقضى باثنتين كما هى رواية الاقل للمدونة ورجع اليها مالك فقوله (أو اثنتين) اشارة لرواية الاقل فليست أو للتخيير (ص) وسقط صداقها قبل البناء (ش) لما أطلق المؤلف فى الفراق فشمل ما كان قبل البناء وبعده وكان الحكم بالنسبة للصداق مفترقا أشار اليه الآن والمعنى أن نصف صداقها يسقط عن زوجها العبد اذا اختارت زوجته التى صارت حرة فراقه قبل البناء لانه جاء من قبلها ولو اختارت المقام معه لم يسقط لانه مال من أموالها فيتبعها اذا عتقت الا أن يكون السيد أخذه أو اشترطه قبل العتق كما يأتى (ص) والفراق ان قبضه السيد وكان عديما (ش) يعنى أن السيد اذا قبض صداق أمته من العبد ثم نجز عتق أمته قبل البناء وكان السيد عديما يوم العتق فانه لا يثبت للزوجة المذكورة خيار وتصير زوجة حرة تحت العبد لان السيد لما قبض صداقها وهو عديم صار دينا عليه فلو مكنت من الخيار فاختارت

---

(٣) قول المحشى والغية الخ هـذه العبارة ساقطة فى بعض النسخ وهو الصواب وكأن المحشى نقل عبارة عبد الباقى فوقع فيها اسقاط وتحريف من الناسخ وملخصها مع شئ من البنانى ولا رد له ان وجدها ابنة زنا وهو المراد بقولهم لغية بكسر اللام وهى لام الجر وفتح الغين وحكى بعض اللغويين كسرها وتشديد التحتية أى لنكاح حرام وضده لرشدة بفتح الراء وكسرها أى لنكاح حلال اهـ كتبه مصححه

وخلاصة ما هنالك ان عج والشيخ سالما يقولان وكان عـديما يوم العتق والشيخ ابراهيم يقول وكان عديما يوم العتق واستمر عدمه وهو يرجع لما قاله عج والشيخ سالم كما هو ظاهر وقال الشيخ أحمد وكان عديما حين القيام وان كان حين العتق مليا بمثابة من أعتق وهو ملىء وعليه ديون سابقة وكان موسرا بها حين العتق ثم قام عليه أربابها فى حال عدمه (قوله الى نفى العتق الموجب لخيارها) أى واذا انتفى العتق انتفى الخيار فصار ثبوت الخيار يؤدى لنفى الخيار فاتضح قوله وما أدى ثبوته أى والخيار الذى أدى ثبوته الى نفيه أى نفى الخيار بنفى العتق (قوله لانه اذا كان الخ) تعليل لقوله ففيه الحذف (قوله جملة ماضوية) أى حالية (قوله فلذا قدرنا قد) أى لاجل كونها ماضوية حالية (قوله و بعده لها) أى بعد البناء لها ولو فى نكاح تفويض (قوله وهى مفوضة) جملة حالية من فاعل رضيت أى فى حال كونها منكوحة تفويضا وفى قوله مفوضة تسامح لانها ليست مفوضة وانما المفوض نكاحها فلو بنى بها قبل الفرض فلها صداق المثل رضيت أم لا (قوله فرضه بعد عتقها) وأما ما فرضه قبل عتقها واشترطه السيد فانه يعمل به والحاصل انه اذا أعتقها السيد قبل فرض الصداق ثم فرض لها بعد العتق ولم يكن بنى بها قبل العتق فصداقها لها ولو اشترطه السيد (قوله الا أن يأخذه السيد) أى قبل عتقها من الزوج على وجه الانتزاع (قوله أو يشترطه) راجع لقوله و بعده لها أى الا أن يشترط السيد لنفسه بعد ما ملكته قبل عتقها وأما ما ملكته بعد عتقها فلا يفيده اشتراطه فظهر صورتان اشترط ما ملكته قبل العتق واشترط ما ملكته بعد العتق فلا يفيده فى الثانى و يفيده فى الاول وأما ما اشترطه فى حال عتقه لها قبل البناء فى نكاح التسمية فالظاهر أن يقال يعمل بشرطه فيما يستحقه وفيه يجرى خلاف هل تملك بالعقد الكل أو النصف أو لا تملك شيأ (قوله ونقل ابن عبد السلام) حاصله أن ابن عبد السلام ذكر قولين أولهما انه يسقط خيارها لطول المدة الثانى وهو للعتبية انه لا يسقط بل تحلف وقوله وأن بعضهم أجراه على أيمان التهمة أى ونقل أن بعضهم الخ لا بقيد كونه عن العتبية بل بدونه أى ان الزوج اتهمها على انها أسقطت حقها حين مكنت تلك المدة وكلاهما ضعيف لان القول قولها بغير يمين وقوله أجراه على ايمان التهمة أى والمعتمد توجهها (قوله الا أن تسقطه) ولو سفيهة وكذا الصغيرة اذا كان الاسقاط حينئذ نظرا لها والا لم يلزمها كما تقدم (قوله ولو جهلت الحكم) بأن لها الخيار أو بأن تمكينها طائعة مسقط وان لم يشتهر الحكم عند الناس.

نفسها وقع الفراق ووجب الرجوع على السيد ولا مال له سواها وعليه دين سابق على العتق وهو الصداق وهو مانع من العتق فيجب بيعها فى دينه فصار خيارها يؤدى الى نفى العتق الموجب لخيارها وما أدى ثبوته الى نفيه انتفى فقوله والفراق عطف على صداقها والموضوع انه وقع العتق قبل البناء ففيه الحذف من الثانى لدلالة الاول عليه لانه اذا كان قيد فى المعطوف عليه لا يلزم جريانه فى المعطوف أى وسقط اختيار الفراق قبل البناء ان كان قبضه أى الصداق السيد قبل عتقها وقد كان عديما حين عتقه فجملة وكان عديما جملة ماضوية فلذا قدرنا قد أما لو حصل ذلك بعد البناء كان لها الفراق لانها استحقت الصداق بالمسيس (ص) و بعده لها (ش) يعنى أن الامة اذا اختارت نفسها بعد كمال عتقها تحت العبد بعد البناء فانها تستحق الصداق و يكون لها الا أن يأخذه السيد أو يشترطه فانه يكون له كما يأتى (ص) كما لو رضيت وهى مفوضة بما فرضه بعد عتقها لها (ش) التشبيه فى أن الصداق يكون للامة لا للسيد ولو اشترطه وصورة المسئلة كما قال المؤلف زوج أمته نكاح تفويض ثم نجز عتقها ثم فرض الزوج لها صداقا ورضيت بالمقام معه وذلك قبل البناء فان الصداق يكون لها لانها ملكته بالفريضة المتأخرة عن العتق والسيد انما له انتزاع المال الذى ملكته الامة قبل العتق وهذا انما ملكته بعد عتقها ولهذا لو مات الزوج أو طلق قبل أن يفرض لها لم يكن لها شئ من الصداق فقوله بما فرضه متعلق برضيت وقوله بعد عتقها لها متعلق بفرض فهو مال تجدد لها بعد عتقها (ص) الا أن يأخذه السيد أو يشترطه (ش) هو راجع لقوله و بعده لها (ص) وصدقت ان لم تمكنه أنها ما رضيت وان بعد سنة (ش) صورة المسئلة كما قال المؤلف أن السيد نجز عتق أمته وهى تحت عبد وسكتت مدة والحال انها لم تمكنه فيها ثم طلبت الفراق بعد ذلك وقالت لم أرض بالمقام معه وانما سكت لأنظر فى نفسى فانها تصدق فى ذلك ولا يمين عليها فقوله وصدقت أى فى دعواها انها ما رضيت بالبقاء معه وان سكوتها لم يكن ناشئا عن رضا وان بعد سنة أى بعد الوقوف كما لو أوقفها الحاكم هذه المدة جهلا أو غفل عن ذلك ابن عرفة ونقل ابن عبد السلام سقوط خيارها لطول المدة ونقله عن العتبية أنها تحلف وأن بعضهم أجراه على أيمان التهمة لا أعرفه انتهى (ص) الا أن تسقطه أو تمكنه (ش) هذا راجع لقوله ولمن كمل عتقها الخ أى الا أن تسقط خيارها بأن تقول أسقطته أو اخترت المقام معه فلا خيار لها بعد ذلك و كذلك اذا مكنته من نفسها طائعة كما يشعر به التمكين من الوطء أو من مقدماته ولو لم يفعل و يدخل فى قوله أو تمكنه ما اذا تلذذت بالزوج لانه اذا تلذذ بها مع محاولته لها يكون مسقطا فأحرى اذا تلذذت به دون محاولة (ص) ولو جهلت الحكم لا العتق (ش) يعنى أن الامة اذا علمت بعتقها وأسقطت

خيارها أو مكنت زوجها فانه يسقط خيارها ولا قيام لها بعد ذلك ولو قالت كنت أجهل ان التمكين يسقط خياري ولا تعذر بالجهل أما ان جهلت العتق ومكنت من نفسها فان ذلك لا يسقط خيارها وهي باقية على خيارها لعذرها بعدم علمها بعتقها و ينبغي أن يعاقب الزوج ان وطئها عالما بالعتق والحكم كوطئه المملكة والمخيرة وذات الشرط قبل أن تختار ولو ادعى عليها العلم وخالفته لكان القول قولها بغير يمين كما في الجواهر (ص) ولها الاكثر من المسمى وصداق المثل (ش) يعني أن الامة اذا كمل عتقها تحت العبد قبل البناء بها ولم تعلم هي بعتقها حتى وطئها العبد ثم علمت بذلك فاختارت الفراق فانه يلزمه لها حينئذ الاكثر من المسمى بينهما ومن صداق المثل لانها وطئت وهي حرة فان كان المسمى هو الاكثر فقد رضي به على انها أمة فرضاه به على انها حرة أحرى وان كان صداق مثلها أكثر من المسمى فيدفعه لها وجوبا لانه قيمة بضعها وظاهر كلام المؤلف أن لها الاكثر سواء اختارت الفراق أو البقاء كان الزوج عالما بعتقها أم لا كما قرره الجيزي هنا وليست كمسئلة الغارة المتقدمة في قوله وعليه الاقل من المسمى وصداق المثل مع الفراق ومع الامساك لها المسمى كما مر لان تلك غارة متعدية وهذه مظلومة معذورة ومحل كلام المؤلف أن العتق وقع قبل الدخول بها والا فليس لها الا المسمى فقط لانها استحقته بالمسيس (ص) أو بينها لا برجعي (ش) عطف على قوله الا أن تسقطه الخ والمعنى أن الامة اذا كمل عتقها تحت العبد فلم تختر حتى أبانها فانه لا خيار لها بعد ذلك لزوال محل الطلاق لان ايقاعها الطلاق بعد ذلك لا محل له أما لو كان الطلاق الذي أوقعه الزوج رجعيا فانه لا يسقط خيارها ولها أن تختار الفراق لتسقط رجعته و يلحقه طلاقها وهو طلقة ثانية بائنة وقوله لا برجعي معطوف على التوهم أي توهم حرف الجر أي باسقاطها أو بتمكينها أو بينونتها لا برجعي (ص) أو عتق قبل الاختيار (ش) عتق بصيغة الماضي يعني أن العبد اذا أعتقه سيده قبل أن تختار الامة فراقه فلا خيار لها حينئذ لان سبب خيارها اتصاف زوجها بالرق وحيث زال رقه سقط خيارها والحكم يدور مع العلة وجودا وعدما (ص) الا لتأخير لحيض (ش) يعني أن الامة اذا كمل عتقها تحت العبد في حال حيضها ومنعناها من ايقاع الطلاق في حال حيضها وأمرناها بتأخير ايقاع الطلاق الى انقضاء زمن حيضها فعتق العبد قبل فراغ زمن حيضها فان ذلك لا يسقط خيارها لانها معذورة بالتأخير على المشهور ثم ان الاستثناء من معنى قوله أو عتق الخ أي فان أخرت الفراق حتى عتق سقط خيارها الا لتأخير لاجل حيض فقد استثنى تأخيرا من تأخير (ص) وان تزوجت قبل علمها ودخولها فاتت بدخول الثاني (ش) يعني أن الامة اذا اعتقت تحت العبد فاختارت الفراق وتزوجت بغيره ثم ثبت بالبينة أن زوجها عتق قبل اختيارها نفسها ولم تكن قد علمت بذلك حتى دخل بها الزوج أو تلذذ بها فانها تفوت على الاول بذلك حيث لم يكن عنده علم كذات الوليين ولا مفهوم لقوله ودخولها

(قوله كوطئه المملكة الخ) تشبيه في انه يعاقب أي قبل علمها بالتخيير أو التمليك وقبل علم ذات الشرط بزواجه مثلا كأن قال لها ان تزوجت عليك فأمرك بيدك فتزوج عليها ثم وطئها قبل علمها بالزواج (قوله ولو ادعى عليها العلم وخالفته) بأن تصادقا على المسيس والطوع واختلفا في علمها بالعتق فالقول قولها هذا صورته فان ادعى عليها الاصابة وخالفته فان أنكرت الخلوة فالقول قولها مع يمينها وان اعترفت بها فالقول قوله مع يمينه وان تصادقا على المسيس وادعى الطوع وادعت الاكراه فالقول قوله مع يمينه وأما لو نسيت العتق فلا تعذر بذلك (قوله ولها الاكثر من المسمى الخ) هذا ان كان نكاحه صحيحا أو فاسدا لعقده فان كان فاسد الصداق وجب لها بالدخول مهر مثلها اتفاقا قاله الحطاب (قوله وظاهر الخ) هذا يعارض صدر حله وعبارته في لك هكذا ومفادهم رام ترجيح هذا التعميم وهو ظاهر (قوله معذورة) لازم لقوله مظلومة (قوله أو بينها) ولو كان تأخيرها لحيض فقوله الآتي الا لتأخير لحيض محله حيث لم يبنها قبل ذلك (قوله أو بينها الخ) انما ذكره ليرتب عليه قوله لا برجعي والا فمعلوم أن الاختيار لا يكون الا مع وجود العصمة (قوله فلم تختر حتى أبانها) أي ولها نصف الصداق لطلاقها قبل اختيارها نفسها ولا يدخل هذا تحت قوله وسقط صداقها قبل البناء لانه فيما اذا اختارت فراقه قبل طلاقها (قوله معطوف على التوهم) أي مع التوهم أي معطوف على قوله أن تسقطه مع توهم حرف الجر (قوله أو عتق) ظاهره وان لم تعلم هي بعتقها ولكن الفرق الذي ذكر بين التأخير للحيض وغيره ربما يشعر بأن المسئلة في العالمة (قوله عتق بصيغة الماضي) أي لا بالمصدر عطف على برجعي فانه لا يصح كما هو ظاهر (قوله الا لتأخير لحيض) فان أوقعت فراقه في الحيض لم يجبر على الرجعة لانها طلقة بائنة أي (قوله على المشهور) ومقابله ما صوبه اللخمي من سقوطه (قوله ثم ان الاستثناء الخ) ظاهره انه مستثنى من قوله فان أخرت الخ وفيه تسامح بل من محذوف والتقدير فان أخرت سقط خيارها في كل حالة الا في حالة التأخير لحيض (قوله قبل علمها الخ) والاصل عدمه ان تنازعا فيه كذات الوليين (تنبيه) كلام ابن الحاجب والشارح يفيد أن هذا فيما اذا كان الزوج غائبا وأما ان كان حاضرا فالنص لا تفوت بدخول الثاني واستظهر ابن عرفة العكس وظاهر ما في شرح تت العموم (قوله حيث لم يكن عنده علم) بأن الاول عتق قبلها

وأنه يسقط خيارها (قوله ولها ان أوقفها الخ) أي الزوج عند الحاكم بحضرة عتقها واذا أعتق العبد زمنه سقط خيارها (قوله في المذاكرات) كأن يجتمعوا في وليمة فيتذاكروا في العلم ﴿فصل الصداق﴾ (قوله الركن الخامس وهو الصداق) مأخوذ من الصدق ضد الكذب لان دخوله بينهما دليل على صدقهما ومعنى كونه ركنا انه لا يصح اسقاطه لا انه يشترط تسميته عند العقد فلا يرد انه يصح نكاح التفويض ولم يقع فيه تسمية (قوله اثباتا) كالطهارة والانتفاع وقوله ونفيا أي كالخمر وأنت خبير بانه يلزم من اشتراط الاثبات اشتراط النفي (قوله وثمرة) محترز قوله والمعلومية (قوله على التبقية) وأما بيع الثمرة التي لم يبد صلاحها على القطع فانه يجوز (قوله انه يجوز النكاح على الشورة) أي يجوز نكاح امرأة على أن يعطيها جهاز بيت كما يأتي تصويره (قوله أو على عدد من

أي وقبل دخول الزوج الاول بها اذ لا فرق بين أن يكون دخل بها أولا فعلى الوجهين تفوت بدخول الزوج الثاني بها أو تلذذه بلا علم (ص) ولها ان أوقفها تأخير تنظر فيه (ش) يعني ان الامة اذا كمل عتقها تحت العبد فأوقفها زوجها بحضرة العتق وقال اما أن تختاري أي تختاري المقام معي أو الفراق فقالت أمهلوني حتى أنظر واستشير في ذلك فانها تجاب لذلك والتأخير موكول الى اجتهاد الامام فما وقع للمازري في المذاكرات من تحديده بثلاثة أيام ضعيف وقوله تنظر فيه صفة تأخير ثم انه لا نفقة لها في مدة التأخير لان المنع منها ✻ ولما أنهى الكلام على أركان النكاح الاربعة شرع في الكلام على الركن الخامس وهو الصداق وأخره لطول الكلام عليه فقال

﴿فصل الصداق كالثمن﴾ (ش) يعني ان الصداق يشترط فيه ما يشترط في الثمن اثباتا ونفيا فيشترط فيه الطهارة والانتفاع والقدرة على التسليم والمعلومية لا خمر ولو كانت الزوجة ذمية ولا آبق وثمرة لم يبد صلاحها على التبقية ولا يلزم أن يعطى المشبه حكم المشبه به من كل وجه لان الغرر في هذا الباب أوسع من الغرر في البيع ألا ترى أنه يجوز النكاح على الشورة أو على عدد من رقيق كما يأتي وبعضهم كتب على قوله كالثمن أي في الجواز وعدمه لا في الكم لجواز دون ربع دينار ثمنا اه واذا سقط ذكر سكة الدنانير أو الدراهم أعطيت السكة الغالبة يوم النكاح فان تساوت أخذت من جميعها بالسوية كتزوج برقيق لم يذكر حمرانا ولا سودانا وفي البيع يفسد ان لم يكن غالب (ص) كعبد تختاره هي لا هو (ش) الاحسن تفريعه بالفاء كما فعل ابن الحاجب ونصه بعد ما مر فيجوز على عبد تختاره لا يختاره كالبيع التوضيح لانها ان كانت هي المختارة فقد دخلت على انها تأخذ الاحسن فلا غرر بخلاف ما اذا كان الزوج المختار وقوله كالبيع تشبيه لافادة الحكم وقوله كعبد الخ تمثيل أو تشبيه أي ان هذا الخاص مشبه بهذا العام أي ان هذه الصورة مشبهة بغيرها من صور الصداق المستوفي لشروط الثمن المستفادة من قوله الصداق كالثمن وقوله كعبد أي على عبد غير موصوف كما قاله المؤلف يريد وهو حاضر أما لو كان غائبا فانه لا يجوز حتى يصفه كما قاله ابن الحاجب ولفظه أما لو كان العبد غائبا فلا بد من وصفه والا فسد (ص) وضمانه (ش) أي ان ضمان الصداق اذا ثبت هلاكه كضمان المبيع وقد علمت ان البيع تارة يكون صحيحا وتارة يكون فاسدا وكذلك النكاح فان كان النكاح صحيحا فان الزوجة تضمن الصداق بمجرد العقد وان كان فاسدا فلا تضمنه الا بالقبض وهذا ما لم يحصل طلاق قبل الدخول والا فسيأتي

رقيق) كأن يجعل لها أربعة من الارقاء ويطلق (قوله أعطيت السكة الغالبة) بان يجعل لها عشرة دنانير ويطلق وكان في البلد محبوب ومحمدي وابراهيمي فتعطى العشرة من الغالب (قوله كتزوج برقيق لم يذكر حمرانا) تعطى من الاغلب ان كان والا فمن جميعها بالسوية وأراد بالسودان ما يشمل الحبش أو أراد بالحمر ما يشمل الحبش (قوله كالبيع) أي فيجوز أن يعقد الشراء على الالزام على عبد يختاره المشتري من عبيد معينة (قوله بهذا العام) أي الصداق وقوله أي ان هذه الصورة الخ يفيد أنه من تشبيه أحد المتغايرين بالآخر لا من تشبيه الخاص بالعام (قوله يريد وهو حاضر) أي العبد المختار يشترط أن يكون حاضرا أو أن يكون معلوما للبائع والزوج ولا بد أن يكون المختار منه متعددا ومثل الحضور غيبة العبيد المختار منهم اذا وصفوا (قوله أما لو كان العبد غائبا) أي الذي يختاره من عبيد غائبة فلا بد من وصفهم أي وصف العبيد الذين يختار منهم واحدا هذا ظاهر عبارته والواقع ليس كذلك لان كلام ابن الحاجب فيما اذا كان المبيع عبدا بعينه غائبا فانه لا يجوز بيعه الا اذا وصف لكن هل اذا كان له عبيد غائبة ووصفوا فهل يصح النكاح على ان يختار واحدا من هؤلاء العبيد الموصوفين بالصفة المميزة لذلك وهو الظاهر (قوله اذا ثبت هلاكه) أي أو كان مما لا يغاب عليه (قوله تضمن الصداق بمجرد العقد) أي فاذا تلف ذلك الصداق ولو كان بيد الزوج فضمانه من الزوجة أي فيضيع على الزوجة والفرض انه مما لا يغاب عليه أو يغاب عليه وقام على هلاكه بينة (قوله وهذا) أي ما تقدم من قوله فان كان النكاح صحيحا الخ (قوله والا فسيأتي) أي في قول المصنف وضمانه ان ثبت هلاكه أو كان مما لا يغاب عليه منهما الخ فاذا حصل طلاق قبل الدخول والفرض ما ذكر من كونه مما يغاب عليه وقامت على هلاكه بينة أو كان مما لا يغاب عليه وحصل تلف فنهما سواء كان بيد الزوج أو بيد الزوجة فمن ضاع من يده لا يغرم

لصاحبه حصته وأما اذا كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة وحصل طلاق قبل الدخول فضمانه من الذى بيده كان الزوج أو الزوجة فمن ضاع من يده يغرم لصاحبه ما يخصه وهذا فى الصحيح ومثله الفاسد لعقده حيث وجب المسمى وقوله وان كان فاسدا فلا تضمنه الا بالقبض ما لم يكن فاسد العقد ويجب فيه المسمى كما تقدم بأن كان فاسد الصداق أو لعقده ويجب فيه صداق المثل على ما يأتى ان شاء الله تعالى والحاصل ان مثل الصحيح الفاسد لعقده حيث وجب فيه المسمى وأما ان وجب فيه صداق المثل أو كان فاسد الصداق ففى هاتين الصورتين لا تضمنه الا بالقبض لكن الضمان فى الفاسد لصداقه مستمر ولو قامت هنالك بينة وفى الفاسد لعقده الذى وجب فيه صداق المثل الضمان حاصل الا أن تقوم بينة (قوله كالمبيع على خيار) خبران وقوله ولم يثبت هلاكه مرتبط بالمشبه به ومثله يقال فى المشبه وقوله فضمانه ممن هلك بيده أى كان الزوج أو الزوجة وهو مفرع على قوله كالمبيع على خيار فاذا كان بيد الزوج وادعى ضياعه وقد كان دخل بالزوجة فيضمن قيمته للزوجة وان كان بيدها ضاع عليها وان كان لم يدخل وطلق قبل البناء فيغرم لها نصف القيمة وان كان بيدها غرمت له نصف القيمة حيث كان الطلاق قبل الدخول (قوله وان كان سبب ضمانه تلفه) أى فهو بدون ذلك الحمل من عطف السبب على المسبب (قوله بخلاف البيع فيفسخ) البيع اذا كان المبيع معينا واستحق (قوله ومثل المثلى) معطوف على قوله بقيمة المقوم وقوله ولو مقوما الواو للحال (قوله وترجع بقيمته) أى اذا كان معينا وقوله أو مثله اذا كان مثليا ولو مقوما (قوله ولفظه مجرور) تسمح بل الضمير فى محل نصب باعتبار كونه مفعولا وفى محل جر باعتبار كونه مضافا اليه ثم ان ذلك على ضعف كما جرى على ذلك ابن مالك فى قوله وليس عندى لازما والجمهور على خلافه وهو أنه لا يجوز العطف على الضمير المخفوض الا مع اعادة الخافض وحينئذ فالاولى فى كلام المصنف الرفع لانه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه (قوله يعنى ان استحقاق بعض الصداق) ومثله تلف بعضه (قوله فيهما) أى فى النكاح والبيع ولا يناسب بعد قوله يعنى أن استحقاق بعض الصداق فالمناسب أن يقول يعنى ان استحقاق البعض أو تلف البعض أو تعيب البعض مستو فى البيع والنكاح * واعلم أن تعييب البعض يجرى فيه ما جرى فى استحقاق البعض وكذلك تلفه الا انه والتماسك لا يكون فيهما الا معينا فيجرى فيه ما جرى فى استحقاق البعض المعين واعلم أيضا أنه حيث ثبت الرجوع بعوض الصداق أو بعوض بعضه وكان مقوما معينا فانها ترجع بقيمة ما استحق أو تلف أو تعيب لا بما وقع فى مقابلته وهو البضع وأما فى البيع فيرجع بحصته من الثمن وهذا مفهوم مما تقدم (قوله فيه ضرر) المفهوم من قوله بعد مثل الثلث أن ما زاد على الثلث ضرر فى كل حالة وأما الثلث فدون فتارة وتارة وقوله الذى لا ضرر فيه صفة لمثل أى مثل الثلث وأدنى منه الذى لا ضرر فيه وقوله جزء قل أى الذى هو الثلث فما دون الذى لا ضرر فيه وقوله أو كثر وهو ما فيه ضرر ما فوق الثلث مطلقا أى فى كل حالة أو الثلث فأقل عند وجود الضرر بالفعل على الثلث بدليل قوله بعد وان استحق منها مثل الثلث (قوله فيحمل ذلك محمل البيوع) حاصله ان المبيع لو كان متعددا كثياب مثلا معينة فاذا استحق أكثره فانه لا يجوز أن يتمسك بالباقى القليل السالم من الاستحقاق بحصته من الثمن لان العقدة انحلت من أصلها حيث استحق أكثره أو تعيب أكثره أو تلف أكثره وأما لو كان موصوفا فلا ينتقض البيع ويرجع بالمثل ولو استحق الاكثر هذا ما سيأتى فى البيع ولكن هذا ينافيه قوله الآتى فان كان كثيرا الى آخر ما سيأتى والمعول عليه ما سيأتى كما أفاده قوله بعد فان كان كثيرا أى فوق النصف وجب رد الخ (قوله ففى استحق) هذا كالحاصل لما تقدم وكأنه قال والحاصل (قوله الشئ التافه) وهو الثلث فدون (قوله اذا استحق الكثير)

(ص) وتلفه (ش) يعنى أن تلفه اذا لم يثبت هلاكه كالمبيع على خيار ولم يثبت هلاكه وكان مما يغاب عليه فضمانه ممن هلك فى يده وأما ان كان مما لا يغاب عليه أو قامت على هلاكه بينة فهو قوله وضمانه لان معناه اذا ثبت هلاكه فيحمل ضمانه على صورة وتلفه على صورة حتى يتغايرا وان كان سبب ضمانه تلفه (ص) واستحقاقه (ش) أى واستحقاق الصداق من يدها جميعه يوجب رجوعها عليه بقيمة المقوم المعين ولا يفسخ النكاح بخلاف البيع فيفسخ ومثل المثلى أو الموصوف ولو مقوما (ص) وتعييبه (ش) أى اطلاع الزوجة على عيب قديم فيه يوجب خيارها فى التماسك به أو رده وترجع بقيمته أو مثله على ما مر فى الاستحقاق من غير فرق (ص) أو بعضه (ش) بالنصب أو بالجر مراعاة لمحل الضمير أو للفظه فى قوله وتعييبه لانه مصدر مضاف لمفعوله فمحل الضمير نصب ولفظه مجرور يعنى ان استحقاق بعض الصداق أو تعييب بعضه مستو فيهما قال فيها ان تزوجها بعبد بعينه أو أمة بعينها أو دار بعينها فاستحق بعض ذلك فان كان الذى استحق من الدار فيه ضرر كان لها أن ترد بقيتها وتأخذ منه قيمتها أو تحبس ما بقى وترجع بقيمة ما استحق وان استحق منها مثل الثلث أو الشئ التافه الذى لا ضرر فيه رجعت بقيمته فقط وأما العبد والامة يستحق منهما جزء قل أو كثر فلها أن ترد بقيته وترجع بقيمة جميعه أو تحبس ما بقى وترجع بقيمة ما استحق ولو كانوا جماعة رقيق أو جملة ثياب فاستحق بعضها فحمل ذلك محمل البيوع ففى استحق من الدار الشئ التافه الذى لا ضرر فيه استوى النكاح والبيع فيلزم الباقى بحصته من الثمن ويرجع بثمن ما استحق ويستويان أيضا اذا استحق الكثير أو ما فيه ضرر فى أنه يخير فى الرد

والتماسك ويفترقان فى كيفية الرجوع فى أنه فى البيع يرجع بالثمن أو بعضه وفى النكاح ترجع بالقيمة أو بعضها هذا حكم الجزء الشائع أما استحقاق المعين فان كان كثيرا أى فوق النصف وجب رد الباقى فى البيع وخيرت المرأة فى النكاح فى رد الباقى وترجع بقيمة الجميع أو التماسك به وترجع بقيمة المستحق ويفترق النكاح من البيع فيمن تزوج بمكيل أو موزون أو عرض أو غيره فاستحق قبل البناء فلا ينفسخ النكاح وفى بيع السلعة بالسلعة اذا استحقت احداهما أو ردت بعيب ولم تفت الاخرى فان البيع ينفسخ فقول المؤلف (كالبيع) خبر عن قوله وضمانه وما عطف عليه على تسامح فى بعضها كما مر ذلك (ص) وان وقع بقلة خل فاذا هى خمر فمثله (ش) يعنى ان النكاح اذا وقع بقلة خل بعينها حاضرة مطينة فاذا هى خمر فانه يقضى للزوجة بمثل خلها لا بقيمته والنكاح ثابت كمن تزوجت بمهر فوجدت به عيبا فمثله ان وجد والا فقيمته وفى البيع يفسخ وعكس كلام المؤلف لو تزوج بقلة خمر فاذا هى خل ثبت النكاح ان رضياه أى بالخل كنا كح على انها فى العدة فظهر انقضاؤها ثبت النكاح ولا خيار لواحد منهما لان المعتدة هى العين المشتراة وانما ظن تعلق حق الله بها فبان خلافه وفى الاولى هى تقول لم أشتر منك خلا ان كرهت وهو يقول لم أبعك خلا ان كره ففرق بين العقد على ما يعتقدان أنه حرام لعينه و بين ما يعتقدان أن حرمته لامر عارض له (ص) وجاز بشورة (ش) هذا وما بعده كالمستثنى من قوله الصداق كالثمن اذ لا يصح أن يكون شئ من هذه ثمنا وأوسع من باب النكاح فى الغرر باب الرهن اذ فيه جواز رهن العبد الآبق ولا يجوز رهن الجنين وأوسع من باب الرهن فى الغرر باب الخلع و باب الهبة اذ يجوز فيهما هبة الجنين وأن تخالعه على الجنين والمعنى ان النكاح يجوز على الشورة أى على شورة بيت ان كان معروفا كما فى المدونة (ص) أو عدد من كابل أو رقيق (ش) يعنى ان النكاح يجوز على عدد من الابل فى الذمة غير موصوف أو على عدد من البقر كذلك أو على عدد من الغنم كذلك أو على عدد من الرقيق كذلك ولا يجوز النكاح على عدد من الشجر فى الذمة ولو وصفت كما هو ظاهر كلام ابن عبد السلام ولعل الفرق بين الماشية والشجر أن الشجر فى الذمة يقتضى وصفها نصا أو عرفا و وصفها يستدعى وصف مكانها فيؤدى الى السلم فى المعين كما ذكروه فى منع الصداق على بيت يبنيه لانه يؤدى الى وصف البناء والموضع كما أشار اليه الناصر اللقانى (ص) أو صداق مثل (ش) يعنى

أى وهو ما زاد على الثلث وقوله أو ما فيه ضرر أى وهو الثلث فدون الذى فيه ضرر وقوله فيلزم الباقى بحصته من الثمن هذا فى البيع وأما فى الصداق فيرجع بقيمته فاذا علمت ذلك فنقول هذا مخالف لما سيأتى فى البيع من ان الثلث من حيز الكثير وسيأتى فى البيع انه اذا استحق جزء شائع فى الدار فان كان الثلث فأكثر فيخير المشترى بين الرد وأخذ جميع ثمنه والتمسك بالباقى بما ينوبه من الثمن فى الكثير كالثلث فأكثر مطلقا انقسم أم لا اتخذ للغلة أم لا كأقل من الثلث ان لم ينقسم ولم يتخذ للغلة فان انقسم أو اتخذ للغلة فيلزمه الباقى بما ينوبه من الثمن (قوله ويفترقان فى كيفية الرجوع) راجع للمسئلتين المشار لهما بقوله فنى استحق وقوله و يستويان أيضا (قوله وأما استحقاق المعين) كما اذا كان المبيع متعددا واستحق بعضها المعين (قوله أى فوق النصف) وأما النصف فيخير فان كان الباقى أكثر من النصف لزم الباقى بنسبته من الثمن (قوله وخيرت المرأة الخ) مفاده انه اذا كان النصف فأقل يتعين ان يتمسك بالباقى ويرجع بقيمة المستحق (قوله أو عرض) أى معين أو موصوف وقوله فلا ينفسخ النكاح بل ترجع بمثل المثلى ومثل المقوم الموصوف وقيمة المقوم المعين وقوله وغيره اشارة للمعدود والمكيل والموزون والمعدود أقسام المثلى والحاصل ان المثلى ما حصره كيل أو وزن أو عدد ولا فرق بين أن يستحق كل المثلى أو بعضه (قوله وفى بيع السلعة بالسلعة) أى المقومتان المعينتان وأما المثليان المعينان اذا استحق أحدهما أو وجد معيبا فهل البيع ينفسخ فحينئذ يراد بالسلعة ما يشمل المقوم والمثلى أو غيره يقوم مقامه (قوله وفى البيع يفسخ) أى حيث وقع على عينه وقد تحير القاضى عياض فى تصوير المسئلة لانه ان كان فتحها فلا التباس وان لم يفتحها فهو فاسد وكأنه ما وقف على ما فى السماع من جواز بيع قلال الخل اذا كان فتحها يفسدها أو رآها قطناها خلا وهذه المسئلة تخالف البيع فانه سيأتى وعدم حرمة ولو لبعضه (قوله ان رضياه) وأما ان لم يحصل رضا فيفسخ قبل الدخول و يثبت بعده بصداق المثل ذكره بعض شيوخنا (قوله كنا كح) تشبيه فى مطلق الثبوت وان اختلف من جهة أنه فى المشبه لا يكون الا برضاهما بالخل بخلاف النكاح فى العدة فيثبت بدون الرضا (قوله لان المعتدة) أى لان المرأة المعتدة كالذات المشتراة بالصداق أو عصمتها وقوله وفى الاولى هى ما اذا دخلا على انه خمر فتبين انه خل (قوله بشورة) بفتح الشين وضمها جهاز المرأة (قوله شورة بيت) أى جهاز بيت ان كان معروفا أى ان كان ما يشاور به معروفا فليس المراد بيتا معينا (قوله يقتضى وصفها نصا أو عرفا) أما النص فظاهر وأما العرف بأن اعتيد عندهم ان من تزوج امرأة على شجر يغرس لها فى الموضع الفلانى بصفة كذا وكذا (قوله فيؤدى الى السلم فى المعين) أى وهو لا يجوز (قوله على بيت يبنيه) ظاهره كان فى ملكه أو ملك الغير وصف أولا وهو مقتضى التعليل بكونه يؤدى الى

السلم في المعين وهو قول ابن محرز غير أن الراجح أنه اذا كان في ملكه ووصف يكون جائزا والظاهر أن الشجر اذا وصف كذلك (قوله فان كانت حضرية فلها الوسط من شورة مثلها) حاصله انه اذا تزوجها على جهاز بيت وكانت حضرية فيجهزها جهاز وسط من جهاز الحاضرة فاذا كان جهاز الحاضرة معروفا على أوصاف ثلاثة فيلزمه الوسط من تلك الاوصاف الثلاثة فاذا كان على وجه واحد فاللازم ذلك الوجه الواحد فاذا كان على وجهين فلم يكن وسط فالغالب واذا لم يكن غالب فالظاهر نصف كل (قوله ولها الوسط من الابل والغنم) قيل وسط ما يتبايع به الناس ولا ينظر الى كسب البلد وقيل وسط من الاسنان من كسب البلد وربحه جد عج ثم وسط الاسنان يكون منه الجيد والردىء والمتوسط فيراعى الوسط في ذلك فيكون لها وسط الوسط من الاسنان لا أعلى الوسط ولا أدناه و يعلم ذلك بالقيمة وتعتبر القيمة يوم العقد كما في التوضيح وسكت الشارح عن الوسط من الرقيق والمراد أيضا الوسط من السن وقد علمت انه يكون منه الجيد والردىء والمتوسط فيعتبر المتوسط فاذا كان في البلد بيض وحبش وسود يؤخذ من الاغلب ثم يعتبر الوسط في السن وفي الجودة والرداءة فان لم يكن أغلب فيؤخذ من جميعها بالسوية و يعتبر السن والجودة والرداءة فيؤخذ وسط الوسط والابل ان كانت نوعا واحدا في الموضع كبخت أو عراب فالامر ظاهر وان كانت نوعين كبخت وعراب فيجرى فيهما ما جرى في الرقيق اذا كان من نوعين فيؤخذ الاغلب ان كان والا فمن كل و يعتبر الوسط في السن والجودة والرداءة على ما تبين (قوله الى صداق المثل) أي بالنسبة لصداق المثل (قوله باعتبار) أي كائن باعتبار (قوله باعتبار الرغبة في الاوصاف التي تعتبر في صداق المثل الخ ٣) (قوله من الجمال والحسب) أراد به ما يشمل النسب يعنى ان من قامت به تلك الاوصاف و يرغب فيها باعتبارها تارة يصدق بمائة دينار وتارة بتسعين وتارة بثمانين فانه يدفع لها تسعين (قوله قولان) أي على حد سواء وأما غيره من ابل و بقر وغنم ففيه قولان أيضا لكن المعتمد منهما عدم اشتراط ذلك و يفرق بين الرقيق وغيره بكثرة الاختلاف بين آحاد الرقيق وأصنافه بخلاف أصناف غيره (قوله وقيل بالوسط من ذلك الصنف) أي وقال بعضهم يفسخ قبل الدخول و يثبت بعده بالوسط من ذلك الصنف وهذا القول لابن عرفة وظاهر بعض الشراح اعتماده (قوله فيها من ذلك الصنف) الاولى من ذلك الجنس أي جنس الرقيق مثلا الرقيق ينقسم الى بربرى وحبشى وتركى فالوسط الحبشى ثم يعتبر الوسط في السن وفي الجودة فيكون لها وسط الوسط (قوله وتعطى من الوسط الاغلب) الاولى أن يقول وتعطى من وسط الاغلب فان لم يكن وسط فمن الغالب ﴿تنبيه﴾ اعلم ان اضافة المصنف الجنس للرقيق تشعر بجوازه بثوب قطن أو كتان أو حرير وان لم يذكر صفته وهو كذلك لانه أسهل اختلافا من جنس الرقيق ولها الوسط مما أضيف له ان كان والا فالاغلب (قوله فالمراد بالجنس الصنف الخ) قضيته أن يقول فالمراد بالجنس النوع لان النوع أقرب للجنس من الصنف لان الجنس يتنوع الى أنواع والنوع يصنف الى أصناف و بعد فهذا كله ليس جاريا على اصطلاح المناطقة لان الجنس هو الحيوان والانسان والفرس ونحوهما أنواع والرقيق صنف من النوع الذى هو الانسان (قوله اذا أطلق فيه ولم يقيد) وأما لو قيد فالامر ظاهر (قوله هو شأن الناس) أي ما ذكر من كون المرأة لها الاناث شأن الناس (قوله ان الضمير راجع للرقيق ولغيره) وذكر محشى تت ان الرواية في الرقيق و بنى ذلك على العرف فيعمل بالعرف في غير الرقيق أيضا ونص الرواية سمع ابن القاسم من نكحت بأرؤس اشترى لها الاماء لا العبيد وليس فيه سنة الا ما جرى به عمل الناس اه وذلك لأن النكاح مبنى على المكارمة

انه يجوز ان يتزوجها على أن يصدقها صداق مثلها وقوله (ولها الوسط حالا) راجع للمسائل الاربع وهي الشورة وما بعدها فان كانت حضرية فلها الوسط من شورة مثلها في الحاضرة أو بدوية فالوسط من أهل البادية ولها الوسط من الابل والغنم والظاهر ان المراد بالوسط الى صداق المثل باعتبار الرغبة في الاوصاف التي تعتبر في صداق المثل من الجمال والحسب (ص) وفي شرط ذكر جنس الرقيق قولان (ش) يعنى أنه اذا تزوجها على عدد من الرقيق فهل يشترط أن يذكر صنفه تقليلا للغرر كبربرى مثلا ولو لم يذكر ذلك فسخ قبل الدخول و يثبت بعده بصداق المثل وقيل بالوسط من ذلك الصنف أو لا يشترط ذكر الصنف من الرقيق وتعطى من الوسط الاغلب ان كان ثم أغلب وان لم يكن أغلب وثم صنفان أعطيت من وسط كل صنف نصفه فان كانت الاصناف ثلاثة أعطيت من وسط كل صنف ثلثه وهكذا فالمراد بالجنس الصنف كما مر لا حقيقة الجنس لان فرض المسئلة أن الجنس عين لانه قال أو عدد من كابل فتعيين الجنس متفق عليه (ص) والاناث منه ان أطلق (ش) عطف على الوسط أي وللمرأة الاناث خاصة من جنس الرقيق ان أطلق فيه ولم يقيد بذكور أو اناث قال مالك هو شأن الناس فالضمير في منه للرقيق فلا يقضى بالاناث من غيره حيث الاطلاق وظاهر كلام الشارح ومن وافقه ان الضمير راجع للرقيق ولغيره (ص) ولا عهدة (ش) أي ليس للمرأة على الزوج عهدة في رقيق النكاح ثلاثة ولا سنة كما يأتي مع نظائر في باب الخيار من المسائل التي لا عهدة

(٣) قول المحشى باعتبار الرغبة الخ هذا هو لفظ نسخ الشارح التي بأيدينا فلعل المحشى أراد أن يكتب شيأ ثم سها اه مصححه

(قوله والاولى لها بها) في عب وشب اعتماد خلافه وهو انه لا يعمل بالشرط هنا أيضا (قوله درك المبيع) بفتح الدال والراء فيها الفتح والسكون أي ضمان المبيع ولكن سيأتي أن المعتمد أن عهدة الاسلام درك المبيع من الاستحقاق فقط (قوله من عيب) أي من أجل وجود عيب أو استحقاق (قوله وبه يعلم الخ) حاصله ان البساطي يقول المراد بالعهدة الضمان من العيب والاستحقاق فعلى كلامهما لو وجد عيب قديم في الرقيق أو استحق من يدها لا ترجع به على زوجها مع انها ترجع (قوله على المشهور) أي أن المشهور لا بد من كون الدخول معلوما فان لم يكن معلوما فسخ النكاح ومقابله ما هو ظاهر كلام محمد من جواز ذلك قال لان الدخول بيد المرأة فهو كالحال متى شاءت أخذته (قوله يرصد بها الاسواق) لا يخفى أن بيعها مجهول زمنه فكأنهم نظروا لتلك الامتعة وكان الصداق حالا باعتبارها (قوله ما يكون به مليأ) الاولى أن يقول ما يكون به موسرا فحينئذ الا غير اليسر فلا يلزم من كونه مليأ أن يكون موسرا لانه لا يلزم من كون الشخص عنده عروض وأمتعة ان يكون عنده دنانير ودراهم وخلاصته أن الميسرة كونه عنده دنانير أو دراهم والملاء كونه عنده عروض مثلا تباع بالدراهم والدنانير (قوله ولا مهر لها غيره) أي لانه يقدر دخوله في ملكها ثم وهبته أو صدقته ليصح النكاح فليس فيه دخول على اسقاطه فلو طلقها قبل البناء فيرجع عليها بنصف قيمته (قوله بل كل من يعتق) كأن وجه التخصيص بذلك دفع ما يتوهم من أن عتقه عنها أو عنه فرع عن تملكها له وهو لا يصح فلا يصح ذلك فدفع ذلك بأنه يصح والا فالظاهر أن غير من ذكر كذلك بمثابة قوله أو على هبة العبد لفلان (قوله ووجب تسليمه ان تعين) هذا اذا كان الصداق حاضرا بمجلس العقد أو ما في حكمه وسيأتي الغائب في قوله أو بعين بعيد كخراسان (قوله ولا يجوز تأخير تسليمه) هذا الكلام يقتضي ان التعجيل حق لله تعالى وانه يفسد العقد بالتأخير وهذا انما يأتي اذا وقع العقد بشرط التأخير وأما ان لم يشترط فالحق لها في تعجيل المعين ولها التأخير اذ لا محظور فيه لدخوله في ضمانها بالعقد هذا ظاهر كلامهم قاله محشي تت وذكر النقل (قوله كيف يقبض) لا يخفى أن كيف هنا استفهام عن حال القبض أي صفة القبض مع وجوده غير أن تلك العلة التي هي قوله لامكان هلاكه تنافيه فالمناسب أن يقول لانه لا يدري هل يقبض أي لا يدري جواب هذا السؤال (قوله والا فلها منعه) ليس القصد التخيير في المنع والتمكين على حد سواء بل يكره لها عند مالك ان تمكنه قبل قبض ربع دينار لحق الله تعالى ولو رضيت بالمقام معه بلا شيء كان لها منع نفسها لحق الله تعالى ولا يسقط باذنها له في الوطء ولم يحصل فان مكنته قبل ذلك ووطئها لم يكره له وطؤها ثانية قبل قبض ربع الدينار ولا لها منعه (قوله وان معيبة) بل ليس له امتناع من دفعه ولو بلغت حد السياق (قوله والوطء بعده) أي وان مكنت من الدخول فلها المنع من الوطء وسيأتي للشارح أن المراد بالدخول الخلوة (قوله وانما كان لها الخ) هذا يؤذن

فيها مع جريان العادة بها ما لم تشترطها والاولى لها بها وأما عهدة الاسلام وهي درك المبيع من عيب أو استحقاق فلا بد منها وبه يعلم ما في كلام الشارح وتبعه البساطي من أن المراد بالعهدة الضمان (ص) والى الدخول ان علم (ش) يعني انه يجوز للرجل أن يتزوج المرأة على صداق معلوم بينهما يدفعه لها عند الدخول عليها ان كان الدخول معلوما عندهما على المشهور كالنيل عند فلاحي مصر والربيع عند أرباب الالبان والجذاذ عند أرباب الثمار فان لم يعلم وقته فان النكاح يفسخ قبل الدخول (ص) أو الميسرة ان كان مليأ (ش) أي وجاز تأجيل الصداق أو بعضه الى ميسرة الزوج بشرط أن يكون مليأ أي عنده أمتعة يرصد بها الاسواق أو نحو ذلك كما اذا كان له رزقة يأتيه من ذلك ما يكون به مليأ (ص) وعلى هبة العبد لفلان (ش) يعني أنه يجوز للرجل أن يتزوج المرأة على هبة عبده لزيد مثلا أو على ان يتصدق به عليه ولا مهر لها غيره (ص) أو يعتق أباها عنها أو عن نفسه (ش) يعتق منصوب بأن مضمرة جوازا عطفا على هبة من قوله أو على هبة العبد اذ هو في تأويل أو على ان يهب الزوج عبده لفلان أو يعتق أبا الزوجة عنها وولاؤه لها أو يعتق أباها عن نفسه والولاء له فلو طلقها قبل البناء غرمت له نصف قيمته وجاز عتقه ويقدر دخول العبد في ملك الزوجة قبل العتق فما عتق الا وهو على ملكها ولا مفهوم لابيها بل كل من يعتق عليها كأخيها وولدها كذلك (ص) ووجب تسليمه ان تعين (ش) يعني ان الصداق يجب دفعه للزوجة اذا كان معينا عرضا كان أو حيوانا ناطقا أو صامتا كانت الزوجة مطيقة للوطء أم لا كان الزوج بالغا أم لا لان ذلك مثل بيع الشيء المعين وهو لا يجوز تأخير تسليمه بعد بيعه لما يلحق ذلك من الغرر لانه لا يدري كيف يقبض لامكان هلاكه قبل قبضه (ص) والا فلها منع نفسها وان معيبة من الدخول والوطء بعده (ش) يعني أن الصداق اذا كان غير معين بأن كان مضمونا في ذمة الزوج فان للزوجة ان تمنع نفسها من زوجها أن يختلي بها الى أن يدفع لها ما حل من صداقها وسواء كان حالا من أصله أو حل عليه بالنجوم وكذلك لها أن تمنع نفسها من تمكين الزوج بها بعد اختلائه بها وقبل ان يصيبها الى أن يسلم لها ما حل وسواء كانت الزوجة صحيحة أو معيبة أي طرأ بها العيب بعد العقد كالرتق والجنون ونحوهما أو كان العيب قبل العقد ورضي به الزوج وانما كان لها منع نفسها حتى تقبض صداقها لانها

بائعة والبائع له منع سلعته حتى يقبض الثمن (ص) والسفر (ش) أى ولها أيضا الامتناع من السفر معه اذا طلبها ولو بعد الوطء عند بعضهم موسرا أو معسرا وعند ابن عبد السلام لا منع لها منه بعد الوطء وعند ابن يونس الا أن يكون موسرا وعند غيره اذا أراد السفر بها الى بلد لا تجرى الاحكام فيه فلها المنع وغاية المنع من المذكورات (الى تسليم ما حل) من المهر بالاصالة أو مؤجلا حل على المشهور (ص) لا بعد الوطء الا أن يستحق (ش) يعنى أن الزوجة ليس لها ان تمنع نفسها من زوجها بعد الوطء حتى تقبض منه ما حل لها من الصداق الا أن يستحق الصداق من يدها فان لها أن تمنع نفسها من أن تمكنه ولو بعد الوطء الى أن يعطيها بدل ما استحق منها العذر ها الا أنها تقول مكنت نفسى على أن يدوم الى ما دفع فانا أمنع نفسى منه وأشار بقوله (ولو لم يغرها) الى أن للمرأة أن تمنع نفسها من الزوج الى أن يسلم لها ما حل من الصداق ولو لم يغرها من نفسه (على الاظهر) وأولى ان غرها (ص) ومن بادر أجبر له الآخر ان بلغ الزوج وأمكن وطؤها (ش) يعنى ان أحد الزوجين اذا بادر مع المنازعة أو عدمها بدفع ما فى جهته أجبر له الآخر بتسليم ما فى جهته فان دفع الزوج ما حل من الصداق وكانت الزوجة مطيقة للوطء والزوج بالغ فان الزوجة تجبر له على أن تمكنه من نفسها وكذلك لو بادرت الزوجة بالتمكين من نفسها وهى مطيقة للوطء وأبى الزوج أن يدخل عليها وهو بالغ فانه يجبر أن يدفع لها ما حل من صداقها فقوله ان بلغ الزوج أى بلغ الحلم لا إن أطاق الوطء فقط على المشهور وقوله وأمكن وطؤها أى بلا حد سن بل يختلف باختلاف الاشخاص ولا يشترط الاحتلام فيها كالرجل لان من أطاقت الوطء يحصل بها للرجل كمال اللذة ولا يحصل كمال اللذة الا اذا بلغ الحلم وهذا اذا كان الصداق غير معين والا فلا يشترط بلوغ ولا اطاقة (ص) وتمهل سنة ان اشترطت لتغربة أو صغر والا بطل لا أكثر (ش) يعنى ان الزوج اذا اشترط أهل الزوجة عليه انهم لا يمكنوه منها الا اذا مضى سنة من يوم العقد فانه يعمل بذلك الشرط ولو بادر الزوج بدفع الصداق ان كان أهل الزوجة شرطوا ذلك لاجل صغر الزوجة أو لاجل تغربة الزوج بها عن أهلها والمراد بالصغر هنا غير المانع للجماع وأما المانع للجماع فسيأتى فان شرطوا على الزوج سنة لا لاجل تغربة ولا لصغر فان هذا الشرط باطل والنكاح صحيح ثابت فان شرطوا أكثر من سنة لتغربة أو صغر بطل جميع ما اشترط لا الزائد فقط فقوله لا أكثر مفهوم قوله سنة (ص) وللمرض والصغر المانعين للجماع (ش) يعنى ان الزوجة اذا كانت مريضة مرضا لا تطيق معه الجماع أو صغيرة صغرا لا تطيق معه الجماع وطلب الزوج الدخول عليها فانها تمهل وجوبا الى زوال كل منهما ولا يمكن الزوج من الدخول عليها فى هذه

الحالة

بتخييرها فى ذلك وقد قلنا ليست مخيرة بل يكره لها ذلك فاذن فى هذا التعليل شئ (قوله ولها أيضا الامتناع من السفر الخ) أى حتى تقبض ما حل من صداقها (قوله ولو بعد الوطء الخ) هذا قول (قوله لا منع لها) أى من السفر بعد الوطء أى موسرا أو معسرا هذا قول ثان لان مكنته ولم يفعل أفاد هذا عب فى شرحه (قوله عند ابن يونس الخ) أى أن ابن يونس يقول لا منع لها بعد الوطء الا أن يكون موسرا فلها منع نفسها منه وهذا قول ثالث ومفاد عج ترجيحه فهو المعول عليه (قوله وعند غيره) هذا قول رابع وينبغى أن يكون تقييدا لمحل الخلاف (قوله وغاية المنع من المذكورات) أى التى هى الدخول والوطء بعده والسفر (قوله على المشهور) راجع لقوله أو مؤجلا حل الخ أى خلافا لابن عبد الحكم (قوله لا بعد الوطء) اعلم أن بعض الشراح قال ليس المراد بالوطء أى فى قول المصنف لا بعد الوطء الوطء بالفعل اذ التمكين منه مسقط لحقها فلو قال لا بعد التمكين من الوطء لفهم منه مسئلة ما اذا حصل منه الوطء بالفعل بالاولى (قوله ليس لها أن تمنع نفسها من زوجها) أى من كونه يطؤها وهو قصور فالاولى أن يقول لا بعد الوطء فلا منع لها من وطء ثان ولا من السفر ثم لا يخفى أن كلام المصنف جار على طريقة ابن عبد السلام المشار لها بقوله وعند ابن عبد السلام لا منع لها منه بعد الوطء (قوله ولو لم يغرها من نفسه) الاولى حذف قوله من نفسه لان الغرر هنا فى الصداق (قوله على الاظهر) ومقابله قولان أولهما ليس لها ذلك وان غرها وثانيهما التفرقة بين أن يغرها أولا (قوله وأولى ان غرها) كما اذا سرق شيأ وجعله لها صداقها أو علم أنه مغصوب وجعله لها صداقها اه (قوله ان بلغ الزوج) طالبا أو مطلوبا وقوله وأمكن وطؤها طالبة أو مطلوبة وكذا ان لم يمكن وطؤها المرض حيث لم تبلغ حد السياق فان بلغت حد السياق لا تجبر كالتى لم يمكن وطؤها (قوله على المشهور) ومقابله ما لمالك فى كتاب ابن شعبان ان بلوغ الزوج القدرة على الوطء كاف كالمرأة (قوله وتمهل الخ) والظاهر لا نفقة لها كالتى بعدها (قول المصنف لا أكثر) محترز سنة ولو قال المصنف وتمهل سنة فقط لاستغنى عن قوله لا أكثر فتدبر (قوله فان شرطوا الخ) ومثل ذلك ما اذا وقع بعد العقد ويدخل تحت قوله والا (قوله وللمرض والصغر) الحاصلين لها قبل البناء فتمهل لانقضائهما وان زاد على سنة وان لم يشترط فيهما والمراد مرض بلغت معه حد السياق ومرضها البالغ حده كرضها هذا مفاد عب الا أن محشى تت ذكر ما حاصله ان كلام المؤلف موافق للمدونة فى أن الحكم ذلك وان لم تبلغ حد السياق والمدار على كونها لا يمكن وطؤها

(قوله وقدر ما يهيئ الخ) وكذا يمهل هو قدر ما يهيئ مثله أمره ولا نفقة لها في الحالتين (قوله الا أن يحلف) وأما حلف الزوجة فلا يعتبر حلفت على الدخول أو عدمه وحدها أو مع الزوج لان الحق له ومعنى جبره لها اذا بادرت جبره بدفع حال الصداق لا على الدخول وفي شرح شيخنا عج انهما اذا حلفا معا انه يحنث والمعتبر حلفها لان حقها مقدم فيحنث الزوج فظاهر هذه العبارة المخالفة لقول عج حلف المرأة لا يلتفت اليه لان ظاهره سواء حلفت فقط أو حلف الزوج وقال شيخنا عج يمكن حمل قول عج وحلف المرأة الخ فيما اذا حلفت هي فقط وأما لو تعارضا بأن حلف كل واحد فكما قاله عج من خط شيخ شيوخنا أحمد النفراوي وعبارة لش وحلف المرأة لا يلتفت اليه كما هو ظاهر كلام المؤلف كغيره ولو حلفت هي أيضا على عدم الدخول حتى تهيئ أمرها فينبغي تحنيث الزوج لانها حلفت على حقها وان كان هو أيضا صاحب حق لكن حقها أصلي اه بلفظه (قوله أي وكان الاب قد مطل الزوج) أي بأن تكاسل ولم يشرع في التهيئة الا بعد أيام من العقد فلا ينافي ان الحلف قبل مضي مدة التهيئة فلا يقال اذا كان الحلف قبل مضي مدة التهيئة فلا يتأتى مطل (قوله والمؤلف أطلق) أي حلف بالله أو بغيره حصل مطل أم لا وهو المعتمد كما أفاده بعض شيوخ شيوخنا (قوله لان حذف المعمول يؤذن) لا يخفى ان هذا لا يكفي في الاعتماد الا أن تكون نصوصهم كذلك

الحالة (ص) وقدر ما يهيئ مثلها أمرها الا أن يحلف ليدخلن الليلة (ش) يعني أن الزوجة تمهل أيضا زمنا بقدر ما يجهز فيه مثلها بحسب العادة وهذا يختلف باختلاف الناس من غنى وفقر ويمنع الزوج من الدخول على الزوجة قبل مضي ذلك الزمن المقدر بالعادة الا أن يحلف الزوج بالطلاق أو العتق ليدخلن عليها الليلة يريد بليلة قبل مضي مدة التهيئة فانه حينئذ لا يمنع من الدخول عليها وقيدنا الحلف بما اذا كان بطلاق أو عتق أي وكان الاب قد مطل الزوج تبعا لبعضهم والمؤلف أطلق كالبرزلي واستظهر الاطلاق شيخنا الشيخ ق معللا له بقوله لان حذف المعمول يؤذن بالعموم ولو لم يمطل الاب الزوج بالدخول والمراد بالاب الولي (ص) لا لحيض (ش) يعني ان الزوجة لا تمهل لاجل حيضها بل يمكن الزوج من الدخول لانه يستمتع بها بدون الوطء (ص) وان لم يجده أجل لاثبات عسرته (ش) يعني ان الزوج اذا طالبته زوجته قبل الدخول عليها بحال صداقها عليه فادعى العدم ولم تصدقه ولا أقام بينة وليس له مال ظاهر فانه يؤجله الحاكم لاثبات عسرته ان أعطى حميلا بالوجه والا سجن كسائر الديون ولا يكلف بحميل بالمال بناء على أنها لا تملك شيئا بالعقد ولو قال لاثبات عسره لكان أخصر وكلام المؤلف هذا قبل الدخول وأما بعده فان لها المطالبة ولا فسخ وأشار الى قدر مدة تأجيله لاثبات عسره بقوله (ثلاثة أسابيع) ستة ثم ستة ثم ثلاثة ولا يعد منها اليوم الذي يكتب فيه الاجل ثم انه ان ثبت عسره في الاسابيع المذكورة أو صدقته فيه أعذر القاضي للاب فان كان عنده مانع والا حلف الزوج على تحقيق ما شهد له به من عدمه (ثم تلوم) له (بالنظر) ثم طلق عليه قاله ح ثم قال فان لم يثبت عسره في الاسابيع فلم يصرحوا بحكمه والظاهر انه يحبس ان جهل حاله ليستبرأ أمره انتهى وقولنا وليس له مال ظاهر احترازا مما اذا كان له مال ظاهر

(قوله الولي) لا خصوص الاب (قوله لا لحيض) أي أو نفاس وزاد عب فقال أو جنابة بأن وطئها زوجها الاول ومات واعتدت بالاشهر وهي جنب فلا تمهل لاستمتاعه بها بغير وطء وفيه شيء لان الجنابة لا تمنع من الجماع (قوله ولا أقام بينة) أي وليس ممن يغلب الظن بعسره كالبقال ونحوه وان تجري النفقة عليها من يوم دعائه للدخول وأما ان كان يغلب عسره كالبقال فانه يتلوم له ابتداء واذا لم تجر النفقة عليها من يوم دعائه للدخول فلها الفسخ عند عدمها مع عدم الصداق على الراجح وكذا اذا صدقته أو قامت بينة بالعسر فانه يتلوم له ابتداء (قوله ستة) أي وينظر وانما اعتبروا ذلك لان الاسواق بغالب البلاد مرتين في كل ستة أيام فربما اتجر في ستة أيام في سوقين فربح بحال المهر وجعله تت تصحيفا والذي في المتيطية ثمانية أيام ثم ستة ثم أربعة ثم يتلومون بثلاثة وهكذا عزا ابن عرفة للمتيطية (قوله أعذر القاضي للاب) أي في البينة التي أقامها على العدم بأن يقول القاضي للاب ألك مطعن في تلك البينة (قوله فان كان عنده مانع) جواب ان محذوف والتقدير أبداه أي المانع (قوله والظاهر انه يحبس الخ) أي فما أفهمه المصنف من أنه بعد الثلاثة أسابيع يتلوم له ولو لم يثبت عسره غير مراد فلذا قال والظاهر أنه يحبس (أقول) وسيأتي في المديان وحبس لثبوت عسره ان جهل حاله ولم يسأل الصبر له بحميل بوجهه ثم قال المصنف وأخرج المجهول ان طال حبسه بقدر الدين والشخص فيجري مثله هنا الا أنك خبير بأن الشارح قد ذكر ان التأجيل لاثبات العسر انما هو اذا أعطى حميلا بالوجه فكيف يقال بعد ذلك يحبس ليستبرأ أمره الى أن يأتي بحميل بالوجه الا أن يقال ان ضمان الاول قاصر على الثلاثة الاسابيع ثم يظهر كلام اللقاني القائل فاذا انقضت الثلاثة أسابيع ولم يثبت عسره فحكمه حكم الملي يحبس ويضرب لانه تبين لدده ولم يؤجل المدين ثلاث الاسابيع لان النكاح مبني على المكارمة فيكارم الزوج بأن يؤجل ثلاثة أسابيع قبل أن يحبس مع جهل حاله وأما ظاهر الملاء فيحبس الى أن يأتي ببينة تشهد بعسره حيث لم تطل المدة بحيث لا يحصل

لها ضرر بذلك والا طلقت نفسها (قوله فانه يؤخذ منه ويؤمر الخ) هذا اذا كان معلوم الملاء وله مال ظاهر فاذا كان معلوم الملاء وليس
له مال ظاهر فنحكم عليه اما أن يعطيها أو تطلق عليه الا ببينة بذهاب ماله فيمهل مدة لا ضرر عليها فيها (قوله وعمل الخ) هذا ضعيف
والمعتمد الاول وفي شرح عب ويحبس ان لم يأت بحميل بوجهه على هذا القول أيضا والحاصل كما قال شيخنا عبد الله أن الثلاثة
أسابيع متفق عليها والخلاف انما هو في المدة التي للتلوم بعد الاسابيع فهل هي بالنظر بلا تحديد وهذا هو الراجح ومقابله يقول مدة
التلوم سنة وشهر أي بعد الاسابيع وهذا (٢٦٠) التقرير هو الصواب اه (قوله لان الغيب يكشف عن العجائب) أي لان ما غاب
عنا وهو الله تعالى أي الذي لم نكن

فانه يؤخذ منه ويؤمر بالبناء وأشار الى قول مقابل لقوله ثم تلوم بالنظر بقوله (وعمل بسنة
وشهر) سنة ثم أربعة ثم شهرين ثم شهر ويحبس في مدة التلوم على القولين ان لم يأت بحميل
بوجه تقرير اه (ص) وفي التلوم لمن لا يرجى وصحح وعدمه تأويلان (ش) يعني ان الزوج اذا
ثبت عسره تارة يرجى يساره وتارة لا يرجى يساره فالاول يتلوم له قولا واحدا واختلف فيمن
لا يرجى يساره هل يتلوم له وجوبا لان الغيب يكشف عن العجائب وهو تأويل الاكثر وصوبه
المتيطي وعياض أولا يتلوم له ويطلق عليه ناجزا وتأوله فضل على المدونة تأويلان على قولها
ويختلف في التلوم فيمن يرجى ومن لا يرجى (ص) ثم طلق عليه (ش) أي ثم بعد انقضاء الاجل
وظهور العجز طلق عليه بأن يطلق الحاكم أو توقعه الزوجة ثم يحكم به الحاكم (ص) ووجب
نصفه (ش) يعني ان الزوج اذا طلق أو طلق عليه لعسره بالمهر فانه يجب عليه لزوجته نصف
الصداق لانه يتهم على انه أخفى ما لا عنده وكلام المؤلف صريح في ان ذلك قبل الدخول (ص)
لا في عيب (ش) يعني ان الزوجة اذا ردت زوجها بالعيب به من العيوب المتقدمة قبل البناء أو
رد الزوج زوجته لعيب بها قبل البناء فانه لا شيء لها على الزوج وقد مر في باب الخيار للزوجين
عند قوله ومع الرد قبل البناء فلا صداق ولم يفد هنا زيادة على ما مر في الفصل المذكور ويمكن
أن يكون أفاد هنا بيان اختلاف هذا مع ما قبله في الحكم وان اجتمعا في انه مغلوب على الطلاق
فيهما ولما كان الصداق له ثلاثة أحوال يتكمل تارة ويتشطر تارة ويسقط تارة كما اذا حصل
في التفويض موت أو طلاق قبل البناء أشار الى أن أسباب الحالة الاولى ثلاثة بقوله (ص)
وتقرر بوطء وان حرم (ش) يعني ان الصداق يتكمل بأحد أمور ثلاثة الاول بالوطء من بالغ
لمطيقة ولو في حيض ونحوه في قبل أو دبر ولو افتضها فماتت فالدية على عاقلته (ص) وموت واحد
(ش) الثاني مما يتقرر به الصداق المسمى على الزوج الموت لاحد الزوجين أولهما معا قبل
الدخول ولو غير بالغ وهي غير مطيقة وشمل قوله وموت واحد ما لو قتلت نفسها كرها في زوجها
كما نقله الشارح آخر باب الذبائح عند قول المؤلف وفي قتل شاهدي حق تردد وكذلك السيد
يقتل أمته المتزوجة فلا يسقط عن زوجها الصداق وظاهر كلام المؤلف أيضا سواء كان الموت
متيقنا أو بحكم الشرع وهو كذلك كما قاله الجزيري في وثائقه عن مالك في سماع عيسى في
مفقود أرض المسلمين (ص) واقامة سنة (ش) الثالث مما يتقرر به الصداق اقامة الزوجة
عند زوجها سنة بعد الدخول عليها أي الخلوة لا الوطء وظاهره ولو كان الزوج عبدا وقال بعض
ينبغي أن يعتبر في العبد اقامة نصف سنة ولا بد من تقييد قوله واقامة سنة بكونه بالغا وهي
مطيقة لان الاقامة المذكورة نزلت منزلة الوطء (ص) وصدقت في خلوة الاهتداء (ش) يعني
ان الزوج اذا دخل بزوجته خلوة اهتداء أي خلي بينه وبينها ثم تنازعا بعد ذلك في المسيس فقال

مشاهدين له بأبصارنا يكشف عن العجائب (قوله ويختلف في التلوم) لم تكن لفظة في موجودة في نت ولا في شب وهي الظاهرة أي فمن يقول يتلوم له يقول معنى لفظ المدونة انه يتلوم لكن يختلف في قدر المدة فمن يرجى يسره تطول له المدة ومن لا يرجى لا ومن يقول لا يتلوم له يقول ان معنى قوله ويختلف الخ أنه اذا كان يرجى يسره يتلوم له واذا كان لا يرجى يسره لا يتلوم له أصلا (قوله ثم بعد انقضاء الاجل) أي أجل التلوم (قوله طلق عليه) فان حكم بالطلاق قبل التلوم فالظاهر انه صحيح (قوله أفاد هنا الخ) فان قلت اذا عرف ما هنا مضموما لما عرف فيما تقدم يعرف بيان الاختلاف في الحكم قلت قد يغفل عما تقدم فتدبر (قوله وتقرر بوطء) أي وتقرر تمامه بوطء ان قلنا انها تملك بالعقد النصف أو وجب اداؤه ان قلنا انها تملك بالعقد الجميع والمذهب انها تملك بالعقد النصف ولا يخفى ان هذا عام في نكاح التسمية والتفويض (تنبيه) اذا أزال الزوج بكارة زوجته بأصبعه فان طلقها قبل البناء فلها نصف الصداق مع ارش البكارة

وبعده لها الصداق فقط (قوله الاول بالوطء) ولو حكما كدخول العنين والمجبوب ولو من غير انتشار (قوله وموت الزوج
واحد) هذا في نكاح التسمية وكذا في التفويض حيث حصل الموت بعد التسمية لا قبلها فلا شيء فيه كما اذا طلق فيه قبلها (قوله وكذلك
السيد يقتل أمته) ويبقى النظر في قتل المرأة زوجها هل تعامل بنقيض مقصودها ولا يتكمل صداقها أو يتكمل ويظهر أن لا
يتكمل لها بذلك لاتهامها ولئلا يكون ذريعة لقتل النساء أزواجهن (قوله وصدقت في خلوة الاهتداء) هذا اذا اتفقا على الخلوة وأما
اذا اختلفا فيها فقال ابن عرفة رحمه الله تعالى وأما ان أنكر الخلوة صدق بيمين فان نكل غرم جميع الصداق (قوله في خلوة الاهتداء)

الزوج ما أصبتها وقالت هي بل أصابني فانها تصدق في ذلك وسواء كانت ثيبا أو بكرا وسواء كان الزوج صالحا أم لا وتحلف على ما ادعته ان كانت كبيرة أو سفيهة لان هذا أمر لا يعلمه وليها وأما ان كانت صغيرة فانه يحلف الزوج لرد دعواها ويغرم نصف الصداق فاذا بلغت حلفت ان شاءت وأخذت بقية الصداق فان نكلت فليس لها تحليف الزوج ثانية وأما ان نكل الزوج فانه يغرم جميع الصداق وليس له تحليفها اذا بلغت قاله ح وانما لزم الجميع بنكوله لان الخلوة بمنزلة شاهد ونكوله بمنزلة شاهد آخر وذلك كاف في الاموال ولو ماتت الزوجة الصغيرة قبل البلوغ ورث عنها وحلف وارثها ما كانت تحلفه وأشار بقوله (وان بمانع شرعي) الى أن المعروف من المذهب أن المرأة تصدق في المسيس اذا خلا بها الزوج خلوة اهتداء ولو كان الوطء مصاحبا لمانع شرعي كما اذا كانت صائمة أو محرمة وما أشبه ذلك وبالغ على تصديقها في تلك الحالة لمخالفته لقاعدة تصديق مدعي الصحة وانما رجح مدعي الفساد تغليبا للوجود العادي على المانع الشرعي اذ الحامل على الوطء أمر جبلي لشدة حرص الرجل عليه في أول خلوة وشدة شوقه اليها فقل أن يفارقها قبل الوصول اليها وقيل لا تصدق الا على من يليق به ذلك (ص) وفي نفيه (ش) معطوف على مقدر أي وصدقت في دعوى الوطء في خلوة الاهتداء وفي نفيه يريد وقد وافقها الزوج على النفي والا فهو قوله فيما يأتي وان أقر به فقط وأشار بقوله (وان سفيهة وأمة) الى أن المرأة تصدق في خلوة الاهتداء في الوطء وفي عدمه وان كانت سفيهة أو أمة أو صغيرة فلا يراعى تعلق حق المالك والحاجر بذلك لان أكثر فوائد الوطء لها والاحسن ذكر الصغيرة لانه يتوهم فيها أنها ليست كذلك (ص) والزائر منهما (ش) عطف على الضمير المستتر في صدقت المرفوع والفاصل موجود أي وصدق الزائر منهما في الوطء وعدمه على البدلية مع يمين من حكمنا بتصديقه منهما وظاهره ولو صغيرة فاذا زارها في بيتها وقالت أصابني وقال هو ما أصبتها فالقول قوله لان العادة أن الرجل لا ينشط في غير بيته وان زارته في بيته وقالت أصابني وقال هو ما أصبتها فالقول قولها بكرا كانت أو ثيبا لان العادة ان الرجل ينشط في بيته وبعبارة وصدق هو في عدم الوطء اذا كان هو الزائر وان كانت هي الزائرة صدقت في الوطء وان كان زائرا وادعى الوطء وكذبته فيجري فيه قوله وان أقر به فقط الخ وكذلك اذا كانت زائرة وادعت عدم الوطء وكذبها فان كان كل منهما زائرا أي زارا غيرهما فيصدق الزوج كما يرشد له التعليل وأما ان اختليا في بيت ليس به أحد فتصدق المرأة لانه ينشط فيه (ص) وان أقر به فقط أخذ ان كانت سفيهة (ش) يعني ان الزوج اذا اختلى بزوجته خلوة اهتداء أو خلوة زيارة أو لم تعلم بينهما خلوة وأقر أنه وطئها وقالت هي لم يطأني فانه يؤاخذ باقراره ويلزمه جميع الصداق ان كانت المرأة سفيهة أو أمة أو صغيرة ولو عبر بما يشمل الصغيرة والامة لكان أحسن وقد يقال ان المؤلف أراد بالسفيهة المحجور عليها اما بسبب الرق أو عدم حسن التصرف في المال ويرشحه مقابلته بقوله (ص) وهل ان أدام الاقرار الرشيدة كذلك أو ان أكذبت نفسها تأويلان (ش) يعني ان الزوج اذا أقر أنه أصاب زوجته وقالت الرشيدة ما أصابني واستمرت على انكارها لذلك هل يؤاخذ الزوج باقراره ويؤخذ منه جميع الصداق كالسفيهة سواء استمر على اقراره أم لا وبه فسرت المدونة أو لا يؤخذ منه جميع الصداق

من الهدو والسكون لان كل واحد من الزوجين سكن للآخر واطمأن اليه وخلوة الاهتداء هي المعروفة عندهم بارخاء الستور كان هناك ارخاء ستور أو غلق باب أو غيره (قوله وتحلف على ما ادعته الخ) فان نكلت حلف الزوج ولزمه نصفه وان نكل غرم الجميع فنكوله كحلفها في غرم الجميع (قوله وانما رجح مدعي الفساد) أي مشبه الفساد وذلك لانهما متفقان على الصحة (قوله وفي نفيه) أي وصدقت في دعوى عدم الوطء وان سفيهة وأمة أو صغيرة بلا يمين على واحدة منهن كما في شرح عب (قوله يريد وقد وافقها الزوج على ذلك) لا يخفى ان تصديقها في النفي في تلك الحالة لا يتوهم خلافه حتى يحتاج الى التصريح به الا أن يقال أتى به لاجل المبالغة التي هي قوله وان سفيهة وأمة واعلم أن الاقسام ستة وذلك لان الزائر اما هي أو هو أو هما وفي كل اما أن يدعي الزائر الوطء أو عدمه (قوله فلا يراعى تعلق حق المالك) أي في الامة والحاجر في السفيهة والصغيرة (قوله بذلك) أي بما ذكر من الوطء وعدمه (قوله على البدلية) أي الزائر على البدلية أي لا اجتماعا بمعنى انها اذا كانت هي الزائرة تصدق واذا كان هو الزائر يصدق وليس المراد ان كانا زائرين يصدقان (قوله وكذا ان كانت زائرة الخ) تشبيه في انه يجري فيه قوله وان أقر به فقط الخ (قوله فيصدق الزوج) أي في ادعائه عدم الوطء وقوله التعليل وهو أن الرجل لا ينشط في غير بيته فلو ادعى الوطء وكذبته فيجري فيه قوله وان أقر به فقط الخ (قوله ولو عبر بما يشمل الخ) أي بقول أخذ ان كانت محجورا عليها (قوله واستمرت على انكارها) أو سكتت (قوله هل يؤاخذ الزوج) أي لاحتمال وطئه لها نائمة أو غيب عقلها بغيب لانه أمر لا يعلم الا منه ولذلك لم يشترط في ذلك عدم تكذيبها له بخلاف ما يأتي في باب الاقرار فانه مال يعلم من غيره (قوله سواء استمر على اقراره أو لا) حاصله ان صاحب القول الاول يقول يؤاخذ باقراره اذا أنكرت وكذبته استمر على اقراره أو لا وأولى اذا سكتت وهو تابع في ذلك اللقاني وفي

شرح شب وعب خلافه وهوان صاحب الاول يفصل فى مفهوم ان أدام الاقرار وهواذا لم يدم الاقرار فيقول ان سكتت يؤخذ باقراره الاول وان كذبته فلا يؤخذ باقراره الاول ونقل الحطاب عن ابن عرفة مايشهد لتقريرهما وهو أنها ان أنكرت ورجع عن اقراره قبل رجوعها فانه يسقط عنه النصف عند صاحب القول الاول (قوله وهو على المشهور ربع دينار الخ) ومقابله مانقل عن ابن وهب من اجازته بدرهم ونقل عنه أيضا أنه لاحد لأقله وان النكاح يجوز بالقليل والكثير (قوله خالصة) قيدها دون ربع دينار لانه خالص غالبا فلا بد من خلوصه أيضا كما هو ظاهر النقول (قوله وأتمه ان دخل) هذا مخالف لقاعدة الفاسد لصداقه فى انه عليه صداق المثل بالدخول (قوله فان لم يتمه) أى فان عزم على عدم اتمامه فسخ ولا يكون ذلك الا عند ارادة عدم البناء وخلاصته ان قوله فان لم يتمه فسخ ظاهره عزم على اتمامه أو على عدم اتمامه أو لم (٢٦٢) يعزم على شئ ولكن المراد وعزم على عدم الاتمام وأما لو عزم على البناء فانه يلزمه

الا اذا أكذبت الزوجة الرشيدة نفسها ورجعت الى قول الزوج انه أصابها قبل رجوعه عن اقراره وهذا فائدة شرط المؤلف ادامة اقراره فان الادامة انما تعتبر قيدا فى قوله أو ان أكذبت نفسها أما على التأويل الاول ان الرشيدة كالسفيهة فسواء عليه أدام الزوج على اقراره أم لا والتقدير حينئذ وهل الرشيدة كذلك مطلقا أو ان أكذبت نفسها وهو مديم الاقرار * ولما أنهى الكلام على شروط الصداق شرع فى الكلام على الانكحة الفاسدة لخلل فى الصداق لفقد شرط وبدأ من ذلك بالكلام على الفاسد لأقله وهو على المشهور ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو مايساوى أحدهما ولا حد لأكثره فقال (ص) وفسد ان نقص عن ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو مقوم بهما (ش) ومن عادة المؤلف أن يستغنى بالاضداد عن الشروط كما فى قوله فى الامامة وبطلت باقتداء بمن بان كافرا الخ فكأنه قال شرطه ان يكون الصداق ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو عرضا يساوى ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة فان نقص عن ذلك فسد لكن فساده مقيد بما اذا لم يدخل ولم يتمه فان أتمه فلا يفسخ وكذا ان دخل فانه يتمه وجوبا والى هذا أشار بقوله (وأتمه ان دخل) والا فان لم يتمه فسخ (ص) أو بما لا يملك كخمر وحر (ش) أى وفسد الصداق ان نقص عن ربع دينار أو تزوجها بشئ لا يجوز تملكه كخمر وحر لان شرط الصداق أن يكون متمولا يصح تملكه شرعا فان اطلع على ذلك قبل الدخول فسخ ولا شئ لها وان اطلع على ذلك بعد البناء فلها صداق المثل (ص) أو باسقاطه (ش) يعنى وكذلك يكون النكاح فاسدا اذا دخلا على اسقاط الصداق بالكلية فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل (ص) أو كقصاص (ش) معطوف على مدخول الباء أى أو وقع بكقصاص وأدخلت الكاف ما أشبهه مما هو غير متمول كنكاحه بقراءته لها شيأ من القرآن أو بعتقه أمة على ان يجعل صداقها عتقها فاذا اتفقا على ذلك فان العتق ماض والنكاح فاسد قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل (ص) أو آبق (ش) أى وكذلك يكون النكاح فاسدا يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل اذا وقع على عبد آبق أو بعير شارد أو ثمرة لم يبد صلاحها ومثله اذا وقع على دار للغير على أنه يشتريها لها من ماله لانه قد لا يبيعها فهو من الغرر أو على ان يشتريها لها من مالها ويجعل سمسرته فيها صداقا لها لكثرة الغرر لانه لا يعلم هل يحصل له ذلك أم لا واليه أشار بقوله (ص) أو دار فلان أو سمسرتها أو بعضه لأجل مجهول أو لم يقيد

اتمامه كما لو بنى وأما اذا لم يعزم على واحد منهما أى فلم يعزم على البناء ولا على عدمه فله الخيار الا أن تقوم الزوجة بحقها للتضرر بها بقائه على تلك الحالة ثم نقول كما أفادوا ان هذا الفساد المحكوم به ليس فسادا مطلقا بل فسادا مقيدا بعدم الاتمام فلا يقال ان كلامه فيه تناقض (قوله فسخ) بطلاق ووجب فيه نصف المسمى (قوله أو بما لا يملك) الاولى أن يقول بما لا يباع لاقتضاء كلامه انه يجوز بجلد الاضحية وجلد الميتة بعد دبغه وليس كذلك (قوله أى وفسد الصداق) الاولى أن يقول أى وفسد النكاح (قوله فان اطلع على ذلك بعد البناء) أى ولو كانت الزوجة ذمية ولو قبضته واستهلكته عند ابن القاسم وقال أشهب لها ربع دينار اللخمى وهو أحسن لان حقها فى الصداق سقط بقبضها لانها استحلته وبقى حق الله (قوله أو باسقاطه) الباء للسببية والمعنى وفسد العقد بسبب اسقاطه أو أنها بمعنى مع (قوله أو كقصاص) وجب له عليها أو على غيرها وفى العبارة حذف والتقدير أو وقع بعدم قصاص لان الاجل

صورة المسئلة ان امرأة قتلت أبا رجل مثلا واستحق ذلك الرجل دمها فاتفقت معه على انه يتزوجها ويجعل عدم قتلها صداقا لها فانه لا يجوز أو كان أخوها مثلا قتل ولد ذلك الرجل واستحق عليه القصاص فاتفق معها على أن يعقد عليها ويجعل صداقها ترك القصاص من أخيها (قوله كنكاحه بقراءته لها شيأ من القرآن) كأن يقرأ لها سورة يس مثلا وأما لو تزوجها على تعليمه فسيأتى ان فيه قولين (قوله على ان يجعل صداقها عتقها) وما ورد من انه صلى الله عليه وسلم تزوج صفية وجعل صداقها عتقها فمن خصوصيته صلى الله عليه وسلم أو لم يصحبه عمل (قوله أو ثمرة لم يبد صلاحها) أى على التبقية وأما على القطع فيجوز بشرطه الآتى (قوله لكثرة الغرر) لانه لا يدرى هل يبيعها أو لا ولا يدرى هل تباع فى يوم أو يومين مثلا

الاجل (ش) يعنى وكذلك يكون النكاح فاسد الصداق فيفسخ قبل البناء و يثبت بعده بالاكثر من المسمى وصداق مثلها كما يأتى اذا تزوجها بصداق معلوم لكن بعضه لاجل مجهول كموت أو فراق أو متى شئت و بعضه لاجل معلوم أو حال لكثرة الغرر حينئذ وقوله أولم يقيد الاجل معطوف على مدخول الشرط أى وفسد النكاح ان لم يقيد الاجل أى أجل الصداق كما لو قال أتزوجها بعشرة مثلا فقط أو عشرة الى أجل فانه يكون فاسدا مالم يكن جرى العرف بشئ فيه (ص) أو زاد على خمسين سنة (ش) لو قال أو بخمسين سنة لوافق ما تجب به الفتوى من أن الصداق اذا أجل بخمسين سنة فان النكاح يفسخ قبل و يثبت بعد الدخول لانه مظنة اسقاطه اذ لا يعيشان الى ذلك غالبا لاسيما اذا كانا مسنين وهذا القول هو المرجوع اليه كما فى نقل المواق وما فى تت من أن المرجوع اليه الاربعون ليس بصواب وكذلك لو أجل بعضه الى ذلك الاجل لان حكم البعض حكم الكل فى التأجيل والحلول وفى كلام المؤلف نظر انظر شرحنا الكبير (ص) أو بمعين بعيد كخراسان من الاندلس وجاز كمصر من المدينة لا بشرط الدخول قبله الا القريب جدا (ش) يعنى أن النكاح يكون فاسدا اذا وقع على صداق معين غائب عقارا أو غيره غيبة بعيدة كخراسان التى هى بأقصى المشرق من الاندلس التى هى بأقصى المغرب لانقطاع خبره وظاهره سواء كان على وصف أو رؤية متقدمة على العقد لا يتغير بعدها أم لا والذى قرره الشيخ السنهورى أن كلام المؤلف فى الموصوف وأما ما كان على رؤية متقدمة فحكمه حكم البيع يفصل فيه بين أن يكون بعد مدة رؤية يتغير بعدها فيمتنع أولا فيجوز ويختلف باختلاف المبيع اهـ اما ان كانت الغيبة متوسطة فانه لا يفسخ كمصر من المدينة المشرفة لانها مظنة السلامة ولا فرق بين العبد والدار والضمان من الزوج فى غير العقار ومن الزوجة فى العقار كالبيع ومحل الجواز اذا لم يشترط الزوج الدخول قبل أن تقبضه الزوجة فان شرط ذلك فلا يجوز ولو دخل بغير شرط جاز وهذا مالم تكن الغيبة قريبة جدا فان كانت كذلك كاليومين والثلاثة فانه يجوز اشتراط الدخول قبل قبضه بلا خلاف ثم ان المؤلف استغنى عن التقييد بجدا بالتمثيل بقوله كخراسان الخ ولما لم يمثل للقريبة قال فيها جدا ثم ان المؤلف ابتدأ بالبعيدة جدا لان المقام لعطف الفاسدات بعضها على بعض وختم بالقريبة جدا ووسط المتوسطة بينهما وحكم الصداق اذا وقع فى الغيبة البعيدة جدا كالصداق الذى فيه غرر فاذا فات بالدخول صح النكاح بمهر المثل كما مر فى قوله وآبق و يجوز الصداق بالعين الغائبة بشرط اشتراط خلفها ان تلفت كما سيأتى فى الاجارة (ص) وضمنته بعد القبض ان فات (ش) يعنى أن النكاح اذا وقع بعبد آبق أو بعير شارد وقلنا بفساده لفساد صداقه فانه يفسخ قبل الدخول و يثبت بعده بصداق المثل فاذا قبضته المرأة بعد ذلك فانها تضمنه بالقبض فان لم يفت فى يدها بأن لم تحل عليه الاسواق ولا تغير فى بدنه فانها ترده للزوج وتأخذ منه

(قوله أو متى شئت) بكسر التاء كما هو مفاد محشى تت ثم ذكر أن المعتمد ان متى شئت يجوز وهو قول ابن القاسم فى المتيطية والى ميسرة أو الى أن تطلبه المرأة به وهو الآن ملىء أو معدم لا يجوز قاله ابن الماجشون وأصبغ وقال ابن القاسم ان كان مليأ جاز ونحوه لابن الحاجب وقال ابن عرفة و يفسخ وعن ابن حبيب عن ابن القاسم كونه الى أن تطلبه ككونه الى ميسرة (قوله أولم يقيد الاجل) المتيطى المشهور من مذهب مالك وأصحابه وبه العمل وعليه الحكم أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل (قوله لو قال الخ) وأجيب بأن مراده زاد على الدخول فى الخمسين بأن حصل اتمامها (قوله وهذا القول هو المرجوع اليه) أى الذى رجع اليه ابن القاسم والمرجوع عنه الاربعون أى والذى رجع عنه ابن القاسم الاربعون وفى شرح عب والظاهر الفسخ من الخمسين ولو كانا صغيرين يبلغها عمرهما وان نقص عن الخمسين لم يفسد وظاهره ولو يسيرا جدا أو طعنا فى السن جدا (قوله كخراسان) معناه بلغة الفرس مطلع الشمس والاندلس بفتحتين أو ضمتين له (قوله لا بشرط الخ) أى مالم يكن عقارا فيجوز بشرط الدخول قبله وظاهر كلامه ان مجرد الشرط يوجب الفساد وان لم يحصل دخول بالفعل وكذا ظاهره أن الشرط مؤثر ولو تراضيا على اسقاطه بعد ذلك (قوله جدا) ثم هذا كله فيما وقع على رؤية سابقة أو وصف على ما تقدم أما غائب لم ير ولم يوصف فلا خلاف فى فساده ولها بالدخول صداق المثل قال عج ويبقى النظر فيما اذا اشترط الدخول قبله فيما بين القريبة جدا و بين كمصر من المدينة ويبقى النظر أيضا فى حكم ما كان دون كخراسان من الاندلس وفوق كمصر من المدينة والظاهر أن ما قارب كلا يعطى حكم ما قاربه والمتوسط يحتاط فيه فيعطى حكم البعيد فى الاولى (قوله كاليومين والثلاثة) ونحو ذلك كذا كتب بعض الشيوخ ويفسر بالاربعة والخمسة فان أصبغ قال بها (قوله بالعين الغائبة) أراد بها النقدين وصورتها أن يقول أدفع لك العشرين دينارا التى فى صندوقى فى اسكندرية وقوله ان اشترط الخلف أى انها ان ضاعت أعطيك بدلها وذلك لان العين لا تراد لذاتها (قوله وضمنته بعد القبض الخ) ليس الفوات شرطا فى الضمان كما يتبادر من عبارته بل القبض كاف فى الضمان والفوات مرتب عليه أى و يرد قيمته ان فات فقوله فى البيوع الفاسدة وانما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض أحسن اهـ وقال ابن الحاجب وتضمنه بعد القبض لا قبله

كالسلعة فى البيع الفاسد فلذلك لو فات فى بدن أو سوق ونحوه كان لها وتغرم القيمة قاله محشى تت (قوله فأعلى) أى بأن تغير فى بدنه فان التغير فى البدن أعلى من حوالة السوق (قوله لكون المسمى حراما) لا يخفى انه فى تلك الحالة يقال له فاسد لعقده وصداقه كنكاح المحرم اذا جعل فيه خمر وقوله ونحوه أى كعبد آبق (قوله وكذا فى الفاسد لعقده) أى الذى يجب فيه المسمى لكونه صحيحا فان قوله ضمانه منها ولو كان مما لا يغاب عليه أو قام على هلاكه بينة (قوله فالفاسد لعقده الخ) أى سواء وجب فيه المسمى أو صداق المثل (قوله يتفقان فيما اذا قبضته) فيكون الضمان منها مطلقا ولو ثبت هلاكه (قوله وأما بعده) أى بعد الدخول فيتفقان أيضا فى الضمان حيث تلف بيدها بعد قبضه الخ ولو قامت على هلاكه بينة (قوله حيث تلف بيدها) أى لا تضمن الا اذا تلف بيدها وأما اذا تلف بيد غيرها فلا ضمان عليها (قوله وأما الفاسد لعقده) أى والفرض انه بعد الدخول (قوله فضمان الصداق فيه) فاذا كان بيد الزوج وكان مما لا يغاب عليه أو يغاب عليه وقامت على هلاكه بينة فضمانه منه أى فالضمان منها لا يتوقف على كونه بيدها بخلاف ما تقدم وتلك العبارة أى التى هى قوله و بعبارة الخ عبارة عج وقد حليناها (٢٦٤) بمقتضى مفاده وكتب بعض شيوخنا ما يوافقه وظهر منه أن الفاسد لعقده الذى يجب فيه المسمى لا يعطى حكم الصحيح الا فيما اذا كان بعد الدخول وأما قبل الدخول فحكمه حكم الفاسد لصداقه والفاسد لعقده الذى يجب فيه صداق المثل فى كونه اذا تلف بيدها تضمنه للزوج مطلقا قال فى شرح شب بعد ذكر عبارة عج وذكر بعض الشارحين ما يفيد أن الراجح أن ضمان الصداق فيه كضمانه فى الفاسد لصداقه اﻫ وقال اللقانى موافقا قول المصنف وضمنته أى ضمنت الصداق الذى يحل تملكه فى النكاح الفاسد كان فاسد الصداقه أو لعقده على المذهب وفى شرح عب ما يخالف ذلك كله فانه قال والمراد بالفاسد هنا الفاسد لصداقه أو لعقده اذا وجب فيه صداق المثل لكون المسمى حراما وأما الفاسد لعقده حيث وجب فيه المسمى فضمان الصداق منه كضمانه فى الصحيح يضمن بالعقد كما سيذكره فى الصحيح بقوله وضمانه ان هلك ببينة أو كان مما لا يغاب عليه منهما والا فمن الذى بيده وبعد هذا كله فالراجح كلام اللقانى من أن كلام المصنف يحمل على الفاسد مطلقا (قوله أو بمغصوب علماه) وانما يعتبر علمهما اذا كانا رشيدين والا فالمعتبر علم وليهما وعلم المجبرة كالعدم وكذا علم المجبر (قوله على عبد الخ) لم يذكر النقود والمثليات وظاهر عبارة غيره العموم (قوله لدخوله على هذا العوض) جواب عما يقال هلا رجع لصداق المثل فأجاب بما حاصله انه انما لم يرجع لصداق المثل لانه دخل على هذا العوض حيث لم يعلم أى وقيمته أو مثله يقومان مقامه (قوله أو القرض) والحاصل ان مثل البيع العقود المجموعة فى «جص مشنق» وان فات النكاح بالبناء ثبت البيع لانه تبع والنكاح هو المقصود واذا فات البيع قبل البناء فلا يثبت النكاح لانه هو المقصود الاعظم واذا فات النكاح وكان البيع قائما ففيه القيمة لمالكه وبه يلغز فيقال لنا بيع فاسد مضى بالقيمة مع عدم مفوت فى البيع (قوله للجهل الخ) لا يخفى ان هذا لا يأتى فيما اذا سمى لكل فالاولى التعليل الثانى أو يجرى وتلك التسمية عند الاجتماع لا تعتبر لاحتمال المساواة أكثر (قوله كدار دفعها أبوها الخ) ولو زاد ما يدفعه من قيمة الدار على ربع دينار

صداق مثلها وان فات فى يدها بأن حالت عليه الاسواق فأعلى فانه يبقى فى يدها وتدفع قيمته للزوج يوم قبضته وتأخذ صداق مثلها كما فى البيوع الفاسدة وبعبارة كلام المؤلف فى الفاسد لصداقه أو لعقده اذا وجب فيه صداق المثل لكون المسمى حراما ونحوه وكذا فى الفاسد لعقده اذا حصل فيه الضمان قبل الدخول كما اذا قبضت الصداق قبل الدخول وهلك بيدها فان ضمانه منها فالفاسد لعقده وصداقه يتفقان فيما اذا قبضته وتلف منها قبل الدخول وأما بعده فيتفقان أيضا فى الضمان حيث تلف بيدها بعد قبضه وكان الواجب فى الفاسد لعقده صداق المثل وأما الفاسد لعقده حيث وجب فيه المسمى فضمان الصداق فيه كضمانه فى الصحيح (ص) أو بمغصوب علماه لا أحدهما (ش) هذا أيضا من الاماكن التى يكون النكاح فيها فاسدا لصداقه بأن عقد على عبد أو على عرض مغصوب والزوجان معا يعلمان قبل العقد بالغصب فانه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل وأما ان علم أحدهما دون الآخر فان النكاح لا ينفسخ وترجع على الزوج بمثله أو بقيمته لدخوله على هذا العوض حيث لم يعلم ودخولها على ذلك حيث علم دونها (ص) أو باجتماعه مع بيع (ش) المشهور أن النكاح فى هذه المسئلة فاسد لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل وهو ما اذا اجتمع مع البيع أو القرض أو الشركة أو الجعالة أو الصرف أو المساقاة أو القراض فى عقد واحد للجهل بما يخص البضع من ذلك أو لتنافى الاحكام بينهما فان النكاح مبنى على المسامحة والبيع وما معه على المشاححة وقد صور المؤلف الاجتماع المذكور بقوله (كدار) مثلا (دفعها هو أو أبوها) أى دفع الزوج دارا لزوجته على أن يتزوجها ويأخذ منها مائة دينار فالدار نصفها فى مقابلة البضع والنصف الآخر فى مقابلة المائة فقد اجتمع البيع والنكاح فى عقد واحد وكذلك الحكم بفساد النكاح لو دفع الدار أبو الزوجة أو الزوجة نفسها للزوج على أن يتزوجها ويدفع للزوجة مائة دينار مثلا فالمائة التى يدفعها الزوج بعضها فى مقابلة البضع وبعضها فى مقابلة الدار فقد

اجتمع البيع والنكاح فى عقد واحد وظاهره فساد النكاح المجتمع مع البيع سواء سمى لكل منهما ما يخصه من ذلك أم لا ثم ان جملة دفعها صفة لدار لان الجملة الواقعة بعد النكرة صفة لها لكن جرت هنا على غير من هى له لانها فى اللفظ جارية على الدار وفى المعنى انما هى للدافع فلذا أبرز الضمير وجوبا وعطف عليه قوله أو آبوها ولا فرق فى المشتق الواقع صفة لما ذكر بين أن يكون وصفا أو فعلا كما هنا (ص) وجاز من الاب فى التفويض (ش) أى وجاز اجتماع البيع والنكاح حيث كان النكاح نكاح تفويض ولا مفهوم لقوله الاب اذ من الزوج أو الزوجة كذلك بان يقول الاب بعتك دارى وزوجتك ابنتى تفويضا أو يقول الزوج بعتك دارى بعشرة وتزوجت ابنتك تفويضا أو يقول الولى بعنى دارك بعشرة وزوجتك وليتى تفويضا أو تقول الزوجة لمن له ولاية عقدها ممن يجوز له نكاحها بعتك دارى بعشرة وزوجتك نفسى تفويضا ولو كان ذلك على وجه الشرط (ص) وجمع امرأتين سمى لهما أو لاحداهما (ش) لا خلاف أنه يجوز للرجل أن يجمع بين امرأتين أو ثلاث أو أربع فى عقد واحد سمى لكل واحدة منهن صداقا تساوت التسمية أو اختلفت أو سمى لواحدة ونكح الاخرى تفويضا أو لم يسم لواحدة منهما بل نكحهما تفويضا وترك المؤلف هذا الاخير لاجل ما رتبه من الخلاف الآتى ولولاه لقال سمى لهما أولا ويكون شاملا للصور الثلاث ولا مفهوم لامرأتين أى نساء (ص) وهل وان شرط تزوج الاخرى أو ان سمى صداق المثل قولان (ش) يعنى أن جواز الجمع بين المرأتين مثلا مع التسمية ولو من جانب وان شرط مع تزوج الواحدة تزوج الاخرى وسواء كانت التسمية لهما أو لاحداهما صداق المثل لمن سمى لها أو دونه واليه ذهب ابن سعدون ولم يره كالبيع أو الجواز مع ذلك الشرط حيث حصلت التسمية فى جانب أو جانبين انما هو ان سمى صداق المثل كالبيع وهو قول جماعة من المتأخرين فليست التسمية عند أهل القول الثانى شرطا كما يتبادر من لفظه انما الشرط اذا حصلت تسمية مع الشرط المذكور أن يكون قدر مهر مثل المسمى لها فأكثر فمحل الخلاف اذا شرط تزوج احداهما بتزوج الاخرى وسمى لهما أو لاحداهما ونقص عن صداق المثل وأما ان لم يسم أصلا أو سمى صداق المثل فليس من محل الخلاف أى فيجوز بلا خلاف شرط تزوج احداهما بتزوج الاخرى أم لا (ص) ولا يجب جمعهما والا كثر على التأويل بالمنع والفسخ قبله وصداق المثل بعده لا الكراهة (ش) مفعول يجب محذوف أى ولا يجب جمعهما الامام أى فى صداق والمعنى أن الشخص اذا تزوج امرأتين بصداق واحد وهو يستلزم وحدة العقد غالبا ولم يبين ما يخص كل واحدة منهما فان

(قوله بان يقول الاب الخ) أى ويقول المشترى قبلت ذلك (قوله أو يقول الزوج بعتك دارى بعشرة وتزوجت ابنتك تفويضا) أى فيقول الولى فعلت ذلك بمعنى اشتريت دارك بالعشرة وزوجتك ابنتى تفويضا وقوله أو تقول الزوجة الخ أنت خبير بان صيغة النكاح انما تكون من الذى يتولى الطرفين لا من المرأة وظاهر العبارة أن هذه الصيغة الصادرة من المرأة صيغة النكاح ولكن ليس الحكم كذلك بل نقول صيغة النكاح ما يقولها الرجل بعد بان يقول قبلت ذلك وكان ذلك يكفى ثم بعد هذا كله اعترض محشى تت بان النص ليس فيه التصريح بالبيع نقل ابن عرفة سمع سحنون ابن القاسم من أنكح ابنته من رجل على ان أعطاه دارا جاز نكاحه ولو قال تزوج ابنتى بخمسين وأعطيك هذه الدار فلا خير فيه لانه من وجه النكاح (٣٦٥) والبيع ابن رشد يقوم منه معنى خفى وهو جواز اجتماع البيع مع نكاح التفويض بخلاف نكاح التسمية هذا هو الذى عنى المؤلف وأما تصوير س ومن تبعه بان يقول بعتك دارى بمائة وزوجتك ابنتى تفويضا فيحتاج لنقل بجوازها لانها أشد مما فى السماع للتصريح بالبيع فيها بخلاف ما فى السماع فانه تلفظ بالعطية وعليه يأتى فرق ابن محرز وقول س ليس صورتها ما قال ابن القاسم فيه نظر اذ لا مستند له فى مخالفة ابن القاسم اه وذلك أن ابن محرز فرق بين هذه المسئلة أعنى مسئلة التفويض والتى قبلها بأن الدار هنا خالية من العوض وانما قصد الاب معونته بخلاف الاولى فانه سلك بها مسلك المعاوضة (قوله وسواء كانت الخ) أى فمحل الخلاف فى ثلاث صور وهى ما اذا سمى لكل دون صداق المثل أو لاحداهما صداق المثل والاخرى دونه أو لاحداهما دونه والاخرى تفويضا وثلاث باتفاق وهى ما اذا سمى لكل صداق المثل أو لم يسم لواحدة منهما أو سمى لاحداهما صداق مثلها ونكح الاخرى تفويضا فمحل الخلاف

مقيد بقيدين شرط تزوج احداهما على تزوج الأخرى والمفروض لكل أو لبعض دون صداق المثل وقوله وسمى لهما أى ونقص عن صداق المثل وقوله أو لاحداهما أى سمى لها دون صداق مثلها أى والثانية نكحها تفويضا فقوله ونقص راجع لهما (قوله ولم يره كالبيع) أى فانما يجوز جمع الرجلين سلعتيهما اذا سمى لكل قيمة المثل (قوله أو سمى صداق المثل) أى لكل أو سمى لواحدة صداق المثل والاخرى تفويضا (قوله والاكثر على التأويل بالمنع) لانه كجمع الرجلين سلعتيهما فى البيع وقوله لا الكراهة لانه كجمع رجل واحد سلعتيه فى بيع واحد كذا علل والاول ظاهر (قوله الامام) الذى فى المواق والشيخ سالم ابن القاسم (قوله بصداق واحد) أى وما قدمه المصنف فى عقد (قوله غالبا) وفى غير الغالب يكون فى عقدين بان يتفق الوليان على أن يزوجاه

ابنتيهما بعشرين دينارا ثم يتولى كل واحد منهما عقد وليته على حدة (قوله و يفض المسمى على قدر مهورهما) بان ينسب صداق كل واحدة أى صداق مثلها لمجموع الصداقين و بتلك النسبة تأخذ كل واحدة من هذا الصداق المسمى فلو كان صداق مثل احداهما عشرة وصداق مثل الاخرى عشرين فالمجموع ثلاثون فالمسمى على الثلث والثلثين (قوله على القول بجوازه) أى عند عدم التسمية لكل
﴿تنبيه﴾ يستفاد من المصنف ترجيح القول (٢٦٦) بالمنع (قوله أو تضمن اثباته رفعه) شمل صورتين جعل الرقبة ابتداء صداقا وهذا حمل غالب الشراح والصورة الثانية أن يكون جعل لها مالا معينا ثم يدفع لها زوجها عوضا عن ذلك المال المجعول لها صداقا (قوله قبل البناء و بعده) أى كنكاح المحرم والشغار (قوله والاشياء المعينة الخ) محل المنع اذا كانت فى ملك الغير مطلقا أى وصفها أم لا أو فى ملكه ولم يصفها والا بان كانت فى ملكه ووصفها صح والافلا وما فى هذا الشرح مما ظاهره المنع مطلقا فانه ضعيف (قوله ومحل المنع اذا لم يكن لهم عرف الخ) وأما اذا كان لمن نكحت عرف فى البيوت جاز النكاح وهو مصروف الى عرفهم ثم لايخفى أن تعليل المنع جار ولو كان لهم عرف وخلاصته أن من علل بذلك التعليل يمنع مطلقا ولو كان لهم عرف فحينئذ لا يظهر كلامه والحاصل انه يجوز على المعتمد اذا كان فى ملكه ولهم عرف بشئ منضبط أو وصفت (قوله مع القدرة على رفعه) هذا تمام العلة وهو الفارق بين هذه المسئلة والتى بعدها فلا حاجة الى الاشكال الآتى والجواب (قوله لان الغرر فى القدر الزائد الخ) فيه شئ بل الغرر حاصل فى صلب العقد أيضا والفرق ما تقدم (قوله وهل حكم العقد الخ) الاولى أن يقول وهل الشرط الذى هو التعليق لازم وقوله واذا خالف الخ هذا فى المعنى محصل لزوم يستحب الشرط أو لا فتدبر (قوله ولا يلزم الشرط) أى ولا يلزم التعليق و كره التعليق وقوله ولا الالف الخ توضيح لقوله ولا يلزم الشرط وهذا الذى قلناه مقتضى تفسير الشرط بالتعليق الا ان قوله بعد لكن يستحب الوفاء به الخ يقتضى انه أراد بالشرط المشروط الذى هو عدم الزواج والاخراج لا التعليق وعليه فيحتاج لقوله لكن يستحب الوفاء به وعبارة عب وكره هذا الشرط من أصله وكذا يكره عدم الوفاء به ولا معنى لذلك الا اذا أريد بالشرط المشروط ثم بعد كتبى هذا رأيت شب قال ما نصه ولا يلزم الشرط أى المشروط وهو عدم التزوج

مالكا قال لا يعجبنى ذلك ففهم المدونة الاكثر من الاشياخ على المنع وفهمها بعض الاشياخ على الكراهة فان فرعنا على تأويل الاكثر قلنا يفسخ النكاح قبل البناء و يثبت بعده بصداق المثل لفساده لصداقه وان فرعنا على الآخر قلنا بعدم الفسخ لا قبل ولا بعد ويفض المسمى على قدر مهورهما كما فى جمع الرجلين سلعتيهما فى البيع على القول بجوازه (ص) أو تضمن اثباته رفعه كدفع العبد فى صداقه وبعد البناء تملكه (ش) هذا معطوف على نقص أى وفسد النكاح ان تضمن اثبات النكاح رفعه وصورتها زوج عبده بامرأة ودفعه لها فى صداقها فالنكاح فاسد يفسخ قبل الدخول و بعده لان ثبوته يوجب فسخه بيانه أن المرأة اذا أخذت العبد صداقا لها فقد ملكته وملكها له يوجب فسخ نكاحها اذ لا يجوز للمرأة أن تتزوج بعبدها لان أحكام الملك تنافى أحكام الزوجية وحيث فسخ قبل البناء فلا شئ لها فان لم يعثر على ذلك الا بعد الدخول بالزوجة فان النكاح أيضا يفسخ وقد ملكته الزوجة باول وطأة وهذا من الانكحة الفاسدة لعقدها لفسخه قبل البناء و بعده وليس من الفاسد لصداقه لوجوب المسمى بالدخول (ص) أو بدار مضمونة (ش) يعنى لو تزوجها على بيت يبنيه لها مضمونا فى ذمته لم يجز و يكون النكاح فاسد الصداق فيفسخ قبل البناء و يثبت بعده بمهر المثل لان ذلك يؤدى الى السلم فى الشئ المعين لان وصف البناء والموضع يؤدى الى تعيينه والاشياء المعينة لا تقبلها الذمة لانه يوجب أن يصدق على كثير ومحل المنع اذا لم يكن لهم عرف والا جاز انظر شرحنا الكبير (ص) أو بألف وان كانت له زوجة فألفان (ش) يعنى أن هذه المسئلة أيضا من جملة الانكحة الفاسدة لصداقها فيفسخ قبل الدخول و يثبت بعده بصداق المثل وهى ما اذا تزوج امرأة بألف درهم مثلا على أنه ان كانت فى عصمته زوجة غيرها فصداقها ألفان للغرر الحاصل فى صلب العقد فى مبلغ الصداق مع قدرتهما على رفعه بان يعلمها الزوج بان له زوجة فى عصمته أو لا زوجة له وهى أيضا قادرة على رفعه بان تبحث هل له زوجة أم لا فلما تركت فهى مختارة لادخال الغرر فى نكاحها فانها لا تدرى هل لا زوجة له فصداقها ألف أو فى عصمته وقت العقد زوجة غيرها فصداقها ألفان (ص) بخلاف ألف وان أخرجها من بلدها أو تزوج عليها فألفان (ش) هذه المسئلة النكاح فيها صحيح وهى أن يتزوج امرأة بالف وتشترط عليه أنه ان أخرجها من بلدها أو من بيت أبيها أو ان تزوج عليها أو ان تسرى فمهرها الفان لان الغرر فى القدر الزائد على الالف وقع فى المستقبل أى حصل الغرر بعد عقد النكاح وانبرامه والمسئلة الاولى وقع الغرر فيها فى صلب العقد والاخراج المذكور يفيد أن العقد صحيح وهل حكم العقد ابتداء على هذا الشرط الذى هو التعليق لازم أم لا واذا خالف هل يلزمه الالف الثانى أم لا وهل القدوم على ذلك جائز أم لا شئ آخر لا يفهم من الاخراج فلذا نص على ذلك المؤلف بقوله (ولا يلزم الشرط وكره ولا الالف الثانية ان خالف) أى ولا يلزم الزوج الشرط لكن

وعدم الاخراج من بلدها وكره هذا الشرط لما فيه من الحجر عليه ولذا قال فى الحاشية ولا يلزم الشرط وهو عدم اخراجها من بلدها والتزوج عليها لان ان أخرجها من بلدها أو تزوج عليها معناه لا يخرجها من بلدها ولا يتزوج عليها ومثل ذلك من تزوج ماشطة أو قابلة مثلا وشرطت عليه خروجها لصنعتها فلا يلزم الوفاء به من عب (قوله صورتها زوجة فى العصمة) بهذا التصوير يعلم عدم تكرارها مع ما قبلها (قوله ثم خالف وفعل ذلك) الاولى أن يقول فلا يلزمه عدم الزواج واذا خالف وتزوج لا ترجع عليه بشئ الخ (قوله الا أن تسقط ماتقرر الخ) ظاهر المصنف أنها اذا أسقطت ماتقرر بعد العقد بلا يمين أنها (٢٦٧) ترجع سواء خالف عن قرب أو بعد تحققها للعوضية وهو ظاهر كلامهم ولابن عبد السلام ينبغى أن يقيد رجوعها بما اذا خالف عن قرب لا بعد كالسنتين (قوله فهو مخرج مما تضمنه التشبيه من عدم اللزوم) وهو استثناء منقطع فان قلت هلا كان مستثنى من قوله ولا يلزم الشرط استثناء منقطعا كذلك قلت هذا بعيد بخلاف ماذكر فهو قريب (قوله ثم خالف وتزوج الخ) أى فصورة اليمين ان تزوجت عليك فأمرك بيدك أو فالسرية حرة أو فهى طالق فيلزمه اليمين دون الالف لئلا يجتمع عليه عقوبتان والظاهر أن الطلاق يقع بائنا وأما الاسقاط مع اليمين بالله فكالاسقاط بلا يمين فيلزمه الالف ان خالف وكفارة اليمين بالله لسهولة كفارتها فى الجملة بالنظر للطلاق والعتق (قوله أو كزوجنى أختك الخ) يتعلق به حكمان فسخ النكاح قبل البناء فقط ولها بعد الاكثر من المسمى وصداق المثل ومدخول الكاف أمران المعقود عليه والمهر أى أو زوجنى كأختك بمائة وليس المراد كزوجنى وأنكحنى وأعطنى (قوله لغة الرفع) ظاهره مطلق الرفع والظاهر أن المراد رفع مخصوص الذى هو رفع الكلب لقوله من شغر الكلب رجله رفعها للبول ولا يكون ذلك الا عند بلوغه فقد اتفق أن رجلا كان يقدم على الامام الشافعى رضى الله عنه فيقوم له فقيل له فى ذلك فقال انا سمعت منه أن الكلب اذا بلغ يرفع رجله عند البول وأن الحرمن راعى وداد لحظة وانتمى لمن أفاد لفظة وقوله استعمل أى لغة وقوله ثم استعمل فى رفع المهر أى لغة وقوله فكأن كلا الخ أى بقوله لفظا والا فهو قائله معنى (قوله ثم استعمل فى رفع المهر الخ) أى فى العقد المحتوى على رفع المهر لقوله فكأن كلا الخ (قوله اذا كان وطأ بوطء) أى اذا كان العقد ذا وطء بوطء وقوله وفعلا بفعل هو نفس الوطء فلا حاجة له (قوله بل على وجه المكافأة) كما لو زوجه أخته أو بنته فكافأه الآخر بمثل ذلك من غير أن يفهم توقف احداهما على الاخرى قاله أبو عمران (قوله يفهم المركب منهما)

يستحب الوفاء به فلا يخرجها ولا يتزوج عليها وكره اشتراط الزوجين ذلك ولا يلزمه الالف الثانية ان خالف وأخرجها أو تزوج عليها على المشهور وعن مالك وعنه ترجع بالاقل من الالف وبقية صداق المثل (ص) كان أخرجتك من بلدك فلك ألف (ش) صورتها زوجة فى العصمة قالت لزوجها قد بلغنى أنك تريد أن تخرجنى من بلدى فقال لها ان أخرجتك فلك ألف فهو تشبيه فى عدم اللزوم والكراهة (ص) أو أسقطت ألفا قبل العقد على ذلك (ش) يعنى انه اذا تزوجها بألفين مثلا وأسقطت عنه من ذلك ألفا قبل عقد النكاح على أنه لا يتزوج عليها مثلا ثم خالف وفعل ذلك فانها لا ترجع عليه بشئ من الالف التى أسقطتها عنه لعدم لزوم الشرط لان العبرة بما وقع عليه العقد (ص) الا أن تسقط ماتقرر بعد العقد (ش) يعنى لو تزوجها مثلا بمائتين وبعد العقد أسقطت عنه مائة من ذلك على أنه لا يتزوج عليها أو أن لا يتسرى أو لا يخرجها من بلدها ثم خالف ذلك وفعل فانها ترجع عليه بالمائة التى أسقطتها لذلك فهو مخرج مما تضمنه التشبيه من عدم اللزوم فقوله بعد العقد متعلق بتسقط لا بتقرر لان تقرر الصداق لا يكون قبل العقد أصلا ومحل الرجوع اذا لم تتوثق مع الاسقاط بيمين كما أشار اليه بقوله (بلا يمين منه) أما لو توثقت بيمين فلا ترجع بما أسقطت وانما يلزمه اليمين فقط كما لو أسقطت وحلفته ان خالف وتزوج أو تسرى فأمرى بيدى أو فالسرية حرة أو التى يتزوجها طالق فانما يلزمه بالمخالفة التمليك أو التحرير أو الطلاق ولا ترجع عليه بالمال الذى أسقطته (ص) أو كزوجنى أختك بمائة على أن أزوجك أختى بمائة وهو وجه الشغار (ش) الكاف هنا اسم بمعنى مثل وهى عطف على فاعل فسد أى وفسد مثل زوجنى الخ ويحتمل أن يكون المعطوف بأو محذوفا والمعطوف عليه فعل الشرط من قوله ان نقص أى أو كان نكاح شغار كزوجنى أختك أو غيرها ممن لم يجبرها فاحرى بنتك أو غيرها ممن يجبرها بمائة على أن أزوجك أختى أو بنتى أو أمتى من عبدك بمائة ويسمى وجه الشغار والشغار لغة الرفع من قولهم شغر الكلب رجله اذا رفعها للبول ثم استعمل فيما يشبهه من رفع رجل المرأة للجماع ثم استعمل فى رفع المهر من العقد اذا كان وطأ بوطء وفعلا بفعل فكأن كلا من الوليين يقول للآخر شاغرنى أى أنكحنى وأنكحك بغير مهر وأفهم قوله على الخ انه لو لم يقع على وجه الشرط بل على وجه المكافأة من غير توقف أحدهما على الآخر لجاز وأشار الى صريح الشغار بقوله (وان لم يسم فصريحه) أى وان لم يسم لواحدة منهما صداقا كزوجنى أختك أو ابنتك على أن أزوجك ماذكر كذلك فيسمى صريح الشغار ومن القسمين يفهم المركب منهما كزوجنى بمائة على أن أزوجك بلا مهر فيسمى كل جزء باسم كله ويحكم بحكمه

أى المركب من بعض كل منهما أى فهى حقيقة تركبت من بعض كل منهما وقوله فيسمى الفاء لا يصح أن تكون الا لمجرد العطف لا للسببية لانه لا تتفرع على ماذكر التسمية (قوله أنه أكثر وقوعا) أى أكثر التفاتا والوجه أكثر التفاتا اليه من غيره (قوله أو الوجه بمعنى المقابلة) وجه ثالث وكأن المعنى نكاح شغار أى نكاح ذو مقابلة منسوبة لشغار لانه نكاح احتوى على صداقين متقابلين وهو نسخته بأو لا باذ (قوله وفسخ فيه وان (٣٦٨) فى واحدة) اشارة الى القسم الثالث من الشغار وهو المركب منهما فالمسمى

و وجه تسمية القسم الاول وجها أنه أكثر وقوعا من الوجهين الاخيرين وقيل انه شغار من وجه دون وجه فمن حيث انه سمى لكل منهما صداقا فليس بشغار لعدم خلو العقد عن الصداق ومن حيث انه شرط تزوج احداهما بالاخرى فهو شغار فكان التسمية فيهما كلا تسمية فلذلك سمى وجه الشغار أو الوجه بمعنى المقابلة لان كلا منهما صدر منه تسمية الصداق استويا فى قدره أو اختلفا فيه وأما تسمية القسم الثانى صريحا فهو واضح للخلو عن الصداق (ص) وفسخ فيه وان فى واحدة (ش) يعنى أن العقد فى صريح الشغار يفسخ قبل البناء وبعده ولا فرق بين الصريح من الجانبين أو من جانب واحد كما اذا سمى لاحداهما دون الأخرى (ص) وعلى حرية ولد الأمة أبدا (ش) عطف على فيه ونسخة حلولا بالواو أى يفسخ أبدا من زوج أمته على أن الاولاد منها أو بعضها أحرار و يكونون أحرارا بالشرط وولاؤهم لسيد أمهم ولها المسمى وانما فسخ أبدا لانه من باب بيع الاجنة (ص) ولها فى الوجه ومائة وخمر أو مائة ومائة لموت أو فراق الاكثر من المسمى وصداق المثل (ش) الكلام بالنسبة الى ماتقدم كالتتمة لانه ذكر فيه ما يجب فى نكاح الشغار للمرأة وذكر معه مسئلة من تزوج بمائة وخمر أو بمائتين مائة نقدا ومائة الى موت أو فراق وذكر أن لها فى جميع ذلك الاكثر من المسمى الحلال وصداق المثل على المشهور ولا نظر الى ما صاحب الحلال من الخمر والمجهول بدليل قوله (ولو زاد) صداق المثل (على الجميع) المعلوم والمجهول بان كان مائتين وخمسين مثلا فتأخذها وقال ابن القاسم لا تزاد على المائتين فتأخذهما حالتين ولا تعطى الزائد لانها رضيت بالمائة لاجل مجهول فأخذها حالة أحسن لها فلو كان صداق المثل مائتين أو مائة وخمسين أخذته لانه أكثر من المسمى الحلال وهو المائة فلو أريد بالمسمى الحلال والحرام لم يكن صداق المثل أكثر الا وهو زائد على الجميع فلا يبالغ عليه فلو كان صداق المثل تسعين أخذت مائة لان المسمى الحلال وهى المائة أكثر من تسعين صداق المثل (ص) وقدر بالتأجيل المعلوم ان كان فيه (ش) قدر مبنى للمجهول ونائب الفاعل صداق المثل و بالتأجيل متعلق بقدر والمعلوم صفة له أى وقدر صداق المثل بالمؤجل المعلوم ان وجد فى المسمى ما أجل باجل معلوم كما اذا كان المسمى ثلاثمائة مائة حالة ومائة مؤجلة الى سنة ومائة مؤجلة باجل مجهول فان المجهول يلغى و يقال ما صداق مثلها على أن فى صداقها المسمى مائة الى سنة فان قيل مائتان فقد استوى المسمى وصداق المثل فتأخذ مائة حالة ومائة الى سنة وان قيل مائة وخمسون فتأخذ المسمى وان قيل ثلاثمائة فتأخذ مائتين حالتين ومائة الى سنة وذلك خير لها من المسمى ولما قدم أن لها فى الوجه منهما او من احداهما الاكثر من المسمى وصداق المثل وهو ظاهر المدونة عند ابن أبى زيد وتأولها ابن لبابة على الفرق بين الوجه منهما فكما قال ابن أبى زيد أو من احداهما فصداق المثل فقط أشار الى ذلك بقوله (وتؤولت أيضا) كما تؤولت على ما سبق (فيما اذا سمى لاحداهما ودخل بالمسمى لها

لها تعطى حكم وجهه وغير المسمى لها تعطى حكم صريحه ولله در المصنف حيث لم يذكر ما وافق مسائل هذا الباب من حكمى كل منهما وذكر حكم ما خالف مسائل هذا الباب من حكمى كل منهما فلما كان وجه الشغار وهو القسم الاول فى كلامه يثبت بالدخول لم يتعرض له وتعرض فيما يأتى لما يجب فيه لمخالفته لما يجب فى هذا الباب من صداق المثل ولما كان فى صريحه وهو القسم الثانى فى كلامه صداق المثل بالدخول لم يتعرض له لموافقته لمسائل الباب ولما كان فسخه أبدا مخالفا لها تعرض له بقوله الآتى أبدا (قوله من زوج أمته الخ) وأما لو تطوع السيد بابرام ذلك بعد العقد فلا فسخ ويلزمه فيه العتق أيضا (قوله ويكونون أحرارا بالشرط) أى لتشوف الشارع للحرية (قوله لانه من باب بيع الاجنة) أى لان هذا الصداق بعضه فى مقابلة الاولاد لانه حينئذ يكون صداقها كثيرا فان قلت هذا أثر خللا فى الصداق فوجب صداق المثل قلت لما تم مقصوده من حرية أولاده وتلفهم على سيد أمهم لزمه المسمى (قوله كالتتمة) لم يقل تتمة لان المعنى الاول مستقل بذاته ولا يكون له تتمة الا اذا كان فهم معنى الاول يتوقف على هذا ولكن لما كان حكما متعلقا به عد كالتتمة (قوله وذكر بصداق أن لها فى جميع ذلك الاكثر الخ) ومقابله أن فى وجه الشغار لكل منهما صداق المثل وفى المائة لموت أو فراق قول ذكره الشارح بان لها صداق المثل ولو نقص عن المائة أو زاد على المائتين ولم يذكر بهرام ولا التوضيح مقابلا فى مائة وخمر (قوله أحسن لها) أى من الاول (قوله بالمؤجل) اشارة الى أن التأجيل بمعنى المؤجل فهو من اطلاق المصدر على اسم المفعول مجاز مرسل علاقته التعلق أو بقدر مضاف أى لذى المؤجل والمعنى واعتبر صداق المثل بالنظر للحال والمعلوم والمؤجل المعلوم لا بالنظر للمجهول

بصداق المثل) متعلق بتؤولت أى تؤولت على وجوب صداق المثل فقط لا الاكثر فى التسمية لاحداهما اذا دخل بها وانما الاكثر فيما اذا سمى لهما معا هذا ظاهره مع أن هذا التأويل جار فيما اذا سمى لكل أو سمى لواحدة فقط كما فى التوضيح فلو قال المؤلف وتؤولت أيضا فيما اذا دخل بالمسمى لها بصداق المثل لشملهما (ص) وفى منعه بمنافع أو تعليمها قرآنا أو احجاجها ويرجع بقيمة عمله للفسخ وكراهته (ش) يعنى أن النكاح اذا وقع بمنافع دار أو دابة أو عبد فى عقد اجارة أو وقع على أن يعلم الزوج الزوجة قرآنا محدودا بحفظ أو نظر أو وقع على أن يحجج الزوج زوجته أو يزورها أو نحو ذلك فهل النكاح فى هذه المسائل حكمه المنع أو الكراهة فيه خلاف فعلى القول بالمنع يفسخ قبل الدخول ولا شئ فيه ويثبت بعده بصداق المثل والاجارة تفسخ متى اطلع عليها قبل البناء وبعده ويرجع الزوج على المرأة بقيمة عمله من خدمة أو غيرها الى الوقت الذى فسخت الاجارة اليه ولا خلاف فى منع النكاح بالجعل لان عقده غير منبرم بالنسبة للمجعول له اذ له الترك متى شاء فهو نكاح على خيار فاللام فى للفسخ للغاية لا للتعليل والمراد بالفسخ فسخ الاجارة أى الى فسخ الاجارة فليس فى كلام المؤلف تعرض لكون النكاح يفسخ قبل البناء ويثبت بعده أم لا وان أريد فسخ النكاح لم يتناول ما بعد البناء بل ما قبله فقط لان هذا النكاح لا يفسخ بعده وعلى القول بالكراهة يمضى بما وقع به لا بصداق المثل على المشهور لكن المشهور الذى نص عليه المؤلف فى التوضيح أن النكاح يمضى بما عقد عليه ولو على القول بالمنع (ص) كالمغالاة فيه والاجل (ش) التشبيه فى القول الثانى فقط وهو الكراهة لا فى جريان الخلاف والمعنى أن التغالى فى الصداق مكروه وتختلف أحوال الناس فيه فرب امرأة يكون الصداق بالنسبة اليها قليلا وان كان فى نفسه كثيرا ورب امرأة يكون الصداق بالنسبة اليها كثيرا ولو كان قليلا فى نفسه وكذلك الرجال فالرخص فيه والمغالاة ينظر فيهما لحال الزوجين والمغالاة ليست على بابها مثل سافر لان الغلو لا يطلبه الزوج بل المرأة أو وليها فقط وكذلك يكره الاجل فى الصداق ولو الى سنة لئلا يتذرع الناس الى النكاح بغير صداق ويظهرون أن هناك صداقا ثم تسقطه المرأة ولمخالفة السلف وقوله (قولان) راجع لما قبل الكاف (ص) وان أمره بألف عينها أولا فزوجه بألفين فان دخل فعلى الزوج ألف وغرم الوكيل ألفا ان تعدى باقرار أو بينة (ش) يعنى أن الزوج اذا قال لرجل زوجنى بألف أو قال زوجنى فلانة بألف فزوجه بألفين فان علما وعلم الآمر قبل الدخول فسيأتى وان لم يعلم بذلك الا بعد الدخول فانه لا يلزم الزوج سوى الالف وأما الوكيل فلا يخلو اما أن يثبت تعديه أولا فان لم يثبت فسيأتى وان ثبت تعديه باقراره أو بينة حضرت توكيل الزوج له بالالف فانه يغرم للزوجة الالف الثانية المتعدى فيها لان الغرور الفعلى يوجب الغرم على المشهور فقوله وان أمره أى أمر شخصا والضمير فى عينها للزوجة المفهومة من السياق ولا مفهوم لالف (ص) والا فتحلف هى ان حلف الزوج (ش) تحلف ثلاثى مضعف متعد ومفعوله محذوف وهو الوكيل وفاعله الزوجة وهذا مفرع على مفهوم ان تعدى باقرار أو بينة وكثيرا ما ينزل المؤلف مفهوم الشرط كالمنطوق فيفرع عليه كأنه مذكور أى وان لم يثبت تعدى الوكيل والموضوع بحاله من انه بعد البناء وان العقد وقع على ألفين والوكيل يقول وكلنى الزوج على ذلك وفعلت كما

(قوله فى عقد اجارة) أى بان يقول أجرتك دارى سنة مثلا على أن أتزوجك بان تكون تلك المنافع مهرا فليس عقد الاجارة مستقلا بل هو عقد النكاح (قوله حكمه المنع) وهو المعتمد (قوله ولا خلاف فى منع النكاح بالجعل) أى كأن يقول لها أتزوجك وأجعل مهرك اتيانى لك بعبدك الآبق فالجاعل الزوجة والمجعول له هو ذلك الزوج (قوله فهو نكاح على خيار) وتقدم انه يفسخ قبل لا بعد (قوله على المشهور) أى يمضى بما وقع به على المشهور لا بصداق المثل أى خلافا لمن يقول يمضى بصداق المثل (قوله يمضى بما عقد عليه) أى فالنكاح صحيح قبل البناء وبعده بتلك المنافع ولا فسخ للنكاح ولا للاجارة وعبارة شب والمشهور أن النكاح لا يجوز ابتداء لكنه يمضى بما وقع عليه العقد من المنافع للاختلاف فيه انتهى فالواجب على المصنف أن يحذف قوله ويرجع بعمله (قوله مثل سافر الخ) الشاهد انما هو فى قوله بعد وعافاه الله من المعافاة لان المعافاة انما هى من الله تعالى للعبد لا من العبد (قوله يكره الاجل فى الصداق) ولو بعضه (قوله يتذرع) أى يتوسل وهى فى نسخته بدون نقطة ولكن فى الاصل بالذال المعجمة (قوله بألف) فرض مسئلة وكذا قوله بألفين أى وان أمره أن يزوجه بقدر معلوم فزاد عليه والمراد زيادة لا تغتفر فالديناران فى عشرين والاربعة فى المائة يسيرة قاله ابن عرفة (قوله فان علما وعلم الآمر) كذا فى نسخته بالواو وهى بمعنى أو أى علم الزوجان أى أو علم الآمر الذى هو الزوج أى أو علمت الزوجة ويدل على ذلك قول عج علما أو احدهما (قوله وان ثبت تعديه) فيه اشارة الى ان قول المصنف باقرار الخ متعلق بمحذوف أى والتقدير ان ثبت تعديه والا فالتعدى لا يكون باقرار أو بينة (قوله حضرت توكيل الزوج له) أى وحضرت عقده على ألفين فالتعدى لا يثبت الا بالامرين (قوله لان الغرور الفعلى الخ) أفاد أن مقابله يقول بان الغرور الفعلى لا يوجب الغرم

(قوله حلفت هى الخ) وصفة يمينها ما وقع العقد الا بألفين لا على أن الزوج أمر الرسول بألفين فان نكل الوكيل وصورة يمينه انه أمره بألفين حلفت وغرم لها ان كانت دعوى تحقيق والا غرم بمجرد النكول كذا فى شرح شب وغيره (واقول) كما يفهم من كلام غيره ان محل حلفها بعد نكول الزوج ان كانت دعواها دعوى تحقيق وأما اذا كانت دعوى اتهام فيغرم الزوج بمجرد النكول ومن المعلوم أن المفهوم من قول الشارح ان لم يكن الخ أن صيغة يمينها والله ان عقدى كان على ألفين فظهر من هذا كله أن صيغة يمينها عند نكول الزوج أو عند نكول الوكيل ان عقد نكاحها كان على ألفين وانما يكون حلفها عند نكول أحدهما فى دعوى التحقيق لا فى دعوى الاتهام ولذلك قال عج بعد كلام و يفهم من هذا أنه اذا نكل الزوج ليس لها أن تحلف الوكيل و يغرم الزوج بمجرد نكوله ان كانت دعوى اتهام والا فبعد حلفها انتهى ومن المعلوم أن اليمين على طبق الدعوى فاذا كانت اليمين كما ترى فيكون دعواها التحقيقية أن عقد نكاحها كان على ألفين لا أن الزوج أمره بألفين وقوله ان لم يكن لها بينة الخ أشار به لقول ابن يونس عن ابن المواز فان لم يكن على أصل النكاح بألفين بينة غير قول الرسول حلف الزوج ما أمره الا بألف وما علم بما زاده الوكيل الا بعد البناء أى انه اذا نكل هنا لم يغرم حتى تحلف المرأة على أن أصل النكاح كان بألفين لا على أن الزوج أمر الرسول بألفين انتهى وظهر من هذا كله أن حلفها على تلك الكيفية انما هو اذا لم تكن بينة على أن عقد نكاحها كان على ألفين وانما علم ذلك من قول الرسول قال عج متمما لذلك واعلم أن ما تقدم من كلام المصنف يفيد انه فيما اذا لم تقم بينة على وقوع النكاح بألفين ولم يصدقها الوكيل على ذلك فان قامت بينة على وقوع العقد بألفين أو صدقها الوكيل على ذلك فان حلف الزوج انه ما أمر الوكيل الا بألف فلها أن تحلف الوكيل أن الزوج ما أمره الا بألفين فان حلف فلا شئ لها غير الالف وان نكل حلفت هى أن الزوج ما أمره الا بألف وأنه تعدى فى العقد على ألفين ورجعت على الوكيل بالالف الثانية وأما اذا نكل الزوج فانها تحلف ما أمر الوكيل الا بألفين وترجع على الزوج بالالف الثانية فان قلت ما ذكرته من تحليفها الوكيل فيما اذا حلف الزوج مشكل وذلك أنها ادعت على الزوج دعوى تحقيق انه انما أمر الوكيل بالتزويج بألفين ان وهذه الدعوى تتضمن عدم تعدى الوكيل فكيف تحلفه اذا نكل الزوج أنه ما تعدى فى التزويج بألفين وانه اذا نكل تحلف أنه تعدى فى التزويج بألفين قلت قد يجاب بأن حلف الزوج لرد دعواها بمنزلة ثبوت تعدى الوكيل انتهى (قوله وهنالك نسخ عدة فانظرها) اذ فى نسخة والا فتحلفه هى أى فتحلف الوكيل أى والا بان لم يكن اقرار ولا بينة بالتعدى فتحلفه هى وفى نسخة فتحلف هى ان حلف الزوج بلفظ تحلف ثلاثيا غير متعد أى وقد نكل الوكيل ونسخة والا فتحلف هى (قوله أو ليس له ذلك وهو قول محمد) قال بهرام وهو الاظهر (قوله وعلى الثانى الخ) أى فكأن الزوج مدع أمرين صحة قوله وابطال قول الوكيل فمن حيث كونه مدعيا ابطال قول الوكيل يحلفه عند نكوله بمثابة انسان ادعى على انسان بدعوة وأما لو قلنا على تصحيح قوله فقط فلا علاقة له بالرسول فاذا نكل فلا يحلفه لانه بذلك الاعتبار لم يكن مدعيا عليه (قوله ورضى أحدهما لزم الآخر) يشترط فيمن يرضى أن يكون حرا رشيدا والا فلا عبرة برضاه فاذا دخل فينبغى أن يكون لها فى دخول السفيه والعبد القدر الذى أذن فيه السيد وولى الزوج وهو الالف لا ما زوج به الوكيل فان لم يدخل واحد فيهما فسخ النكاح بلا طلاق كما فى المدونة كالفسخ اذا أبى الزوج والتزم الوكيل الالف كذا فى شرح عج (قوله ثبت تعدى الوكيل باقرار أو بينة أو لا) تضمن ذلك ست صور أن تقوم بينة على التوكيل بألف وعلى التزويج بألفين أو يحصل تصادق على ذلك من الزوجين أو التصادق من أحدهما والبينة من الآخر أو حصل البينة لاحدهما ولم يحصل للآخر شئ منهما أو حصل

أمرنى والزوج يقول انما أمرته بألف فقط فتحلف الزوجة الزوج أولا ما أمر الا بالف وانه ما علم بما زاد الوكيل الا بعد البناء زاد بعض وانه ما رضى بذلك بعد أن علم به ثم يحلف الوكيل انه أمره بألفين وضاعت عليها الالف الثانية فان نكل الزوج حلفت هى ان لم تكن لها بينة بأن أصل النكاح كان بألفين وغرم لها الالف الثانية وما شرحنا عليه هو فى أكثر النسخ وهنالك نسخ عدة فانظرها (ص) وفى تحليف الزوج له ان نكل وغرم الالف الثانية قولان (ش) أى وهل للزوج أن يحلف الوكيل اذا نكل وغرم الالف الثانية وهو قول أصبغ قال فان نكل غرم الالف للزوج أو ليس له ذلك وهو قول محمد وسبب الخلاف هل تكون يمين الزوج على تصحيح قوله فقط أو عليه وعلى ابطال قول الرسول فعلى الاول لو نكل عن اليمين فانه يعد مقرا ولا يكون له تحليف الرسول وعلى الثانى له تحليف الرسول قالوا و يلتفت فى هذا أيضا الى النكول هل هو كالاقرار فلا يكون له أن يحلفه أو ليس كالاقرار فيحلفه (ص) وان لم يدخل ورضى أحدهما لزم الآخر (ش) هذا مفهوم قوله ان دخل أى وان لم يحصل دخول ولم يعلم واحد منهما بالتعدى قبل العقد ورضى الزوج بالالفين لزم الزوجة أو رضيت هى بألف لزم الزوج وان لم يرض كل واحد منهما بقول الآخر فسخ النكاح بطلاق وظاهر قوله لزم الآخر سواء ثبت تعدى الوكيل باقرار أو بينة أم لا وهو ظاهر كلامهم لان الموضوع قبل البناء (ص) لا ان التزم الوكيل الالف (ش) معطوف على معنى ما مر أى وان لم يدخل لزم النكاح

ان رضى أحدهما بما قال الآخر لا ان التزم الوكيل الالف الثانية فلا يلزم الزوج لمنة الوكيل على الزوج والضرر عليه بزيادة النفقة لان نفقة من صداقها كثيراً أكثر من صداقها قليل الا النادر من النساء وهذا هو الفرق بين ماهنا وبين الوكيل بالبيع اذا التزم الزيادة يلزم الموكل (ص) ولكل تحليف الآخر فيما يفيد اقراره ان لم تقم بينة (ش) هذا مفهوم قوله رضى أى وان لم يرض أحدهما بما ادعى الآخر والحال أنه لم يحصل دخول ولم تقم لاحدهما بما ادعاه بينة أى لم تقم بينة له أنه وكل بألف فقط ولا لها ان عقدها وقع على ألفين أو قامت بينة لها ولم تقم بينة للزوج أو قامت بينة له ولم تقم لها بينة ففي هذه الصور الثلاث لكل واحد من الزوجين أن يحلف صاحبه فان قامت لها فقط فلها أن تحلف الزوج أنه ما أمر الا بألف فقط فان نكل لزمه النكاح بألفين وان حلف قيل للمرأة اما أن ترضى بالالف والا فسخ النكاح بينكما بطلقة بائنة وان قامت بينة للزوج فقط فله تحليفها أنها ما رضيت بألف فان نكلت لزمها النكاح بألف وان حلفت قيل للزوج اما أن ترضى بالالفين والا فرق بينكما بطلقة بائنة لكن ان لم تقم بينة لهما وهى أولى الصور الآتية فى قوله والا فكالاختلاف فى الصداق لكن أفاد هنا ان اليمين عليهما وفيما يأتى من المبدا باليمين وأما ان قامت بينة لكل منهما فلا يمين عليهما وليس الا الرضا أو الفسخ وهى رابعة الصور (ص) ولا ترد ان اتهمه (ش) أى ولا ترد اليمين التى توجهت على أحدهما بل يلزمه النكاح بما قال الآخر بمجرد نكوله ان اتهمه بأن توجهت للزوجة على الزوج انه ما أمر الا بألف فنكل لزمه النكاح بالفين أو على الزوجة ان عقد نكاحها بألفين فنكلت لزمها النكاح بالف والنكول هنا كالاقرار أما لو حقق الدعوى على صاحبه كأن قالت أنا أتحقق أنك أمرت أو علمت قبل العقد بألفين أو قال هو أنا أتحقق انك رضيت أو علمت قبل العقد بالف فاذا نكل عن اليمين ردت على صاحبه ولا يلزمه الحاكم بمجرد نكوله (ص) ورجح بداءة حلف الزوج ما أمره الا بالف ثم للمرأة الفسخ ان قامت بينة على التزويج بالفين (ش) أى ورجح ابن يونس بداءة حلف الزوج على تخيير المرأة بين الفسخ أو الرضا بما حلف عليه ان قام للزوجة بينة على التزويج بالفين وصفة يمينه ما أمر وكيله الا بالف فقوله ما أمره الخ مفعول حلف فان نكل لزمه النكاح بألفين (ص) والا فكالاختلاف فى الصداق (ش) أى وان لم تقم لها بينة على التزويج بألفين بل عدمت لها كما عدمت له على التوكيل بالف وهى أولى الصور المتقدمة كما مر التنبيه على ذلك فالحكم حينئذ كاختلاف الزوجين فى قدر الصداق قبل البناء فتبدأ الزوجة باليمين لانها بائعة فتحلف ان صداقها بالفين ثم يقال للزوج اما أن ترضى بالفين أو تحلف انما أمرت الوكيل بالف ويفسخ النكاح الا أن ترضى المرأة بألف

التصادق لاحدهما ولم يكن للآخر شئ أو لم يحصل لكل منهما شئ ومعنى التصادق منهما أى بأن يصدقها على أن عقدها وقع على ألفين وهى تصدقه على انه ما أمره الا بألف ومعنى قيام البينة من جانب والتصادق من جانب أن يصدقها على أن العقد وقع على الفين الا انه يدعى انه ما أمر الا بألف وهى تنكر ذلك فتأتى ببينة تشهد أنه ما أمر الا بألف (قوله فلا يلزم الزوج) أى فاذا امتنع من النكاح فلا يلزمه وأما لو رضى الزوج بذلك فانه يلزم النكاح ولو أبت المرأة (قوله لمنة الوكيل الخ) أى فحينئذ يقال الا أن يكون التزام الوكيل لدفع العار عنه فى عقد تولاه أو لما يدخل بينه وبين أهل الزوج من عداوة ولا ضرر فى زيادة النفقة على الزوج وحينئذ فيلزم النكاح وان أبت المرأة ويقبل قوله ولو أبت المرأة وظاهره بغير يمين وانظر اذا التزم الوكيل زائد النفقة والكسوة فى ذلك الموضوع وهو ما اذا علم انه لم يقصد المنة فهل للزوج مقال ولا يلزمه ذلك وهو الظاهر كذا استظهر عج (وأقول) علة اللزوم فى المهر الستر وهى موجودة فى زيادة النفقة واحتمال مانع الموت لا يعارض العلة (قوله فيما يفيد اقراره) وهو الحر المكلف الرشيد لا العبد والصبى والسفيه فالكلام للسيد والولى وفى عبارة المصنف حذف والتقدير فيما يفيد اقراره فيها (قوله ان لم تقم بينة) أى لهما معا فالصور حينئذ ثلاث (قوله فان نكل لزمه النكاح بألفين) أى فى دعوى الاتهام كما نبه عليه المصنف (قوله وهى أولى الصور) يمكن أن يحمل المصنف على الاخيرتين بأن المعنى ان لم تقم بينة لهما معا بل لاحدهما فقط (قوله فلا يمين عليهما) كذا قال الشيخ سالم وقال غيره بيمين ووجهه أنه عند تعارض البينتين وتساقطهما لم يبق الا مجرد تداعيهما حقيقة فاحتيج لليمين (قوله الا الرضا أو الفسخ) أى بطلقة بائنة لانه قبل الدخول (قوله أو على الزوجة ان عقد نكاحها بألفين) كذا فى شرح شب وعب المناسب أن يقول أو على الزوجة أنها ما رضيت بألف بدليل قوله بعد أو قال هو أتحقق أنك رضيت أو علمت قبل العقد بألف بدليل قوله سابقا وان قامت بينة للزوج (قوله على تخيير المرأة) جواب عما يقال قول المصنف بداءة حلف الزوج يقتضى أنها تحلف أيضا وليس كذلك وحاصل الجواب ان المراد بداءة حلف الزوج على تخييرها وعلم من هذا أن ما لابن يونس لا يخالف ما تقدم وخلاصته أن ما لابن يونس هو احدى الصور الثلاث المتقدمات واعاد ذكرها بعد لبيين ما لابن يونس فيها من الترجيح أو أن المقصود من ذكر كلام ابن يونس انما هو قوله والا فكالاختلاف فى الصداق (قوله فتبدأ الزوجة باليمين) هذا كلام ابن يونس خالف فيه ما عليه مالك وابن القاسم من أن المبدأ فى هذه اليمين هو

الزوج والراجح ما عليه مالك وابن القاسم من أن المبدأ فى هذه باليمين هو الزوج (قوله ويتوقف الفسخ على الحكم الخ) أى لا أنه بمجرد فراغهما من اليمين يقع الفسخ ولكل واحد أن يرجع لقول صاحبه مالم يفسخ بالحكم كما قال الشارح (قوله كما أشرنا اليه) أى فى قوله فان علما أو علم الآمر (قوله ومكنت من نفسها الخ) راجع لقوله أو بعده فاذا علمت بتعدى الوكيل قبل العقد ومكنت من العقد لزمها الالف كذا للشيخ سالم والذى قاله عج ان علمها قبل العقد بالتعدى لا يوجب لزوم النكاح لها بالالف الا اذا انضم لذلك تلذذه أو وطؤه كما يفيده التوضيح والشارح ويمكن تمشية الشارح عليه بأن ترجع قوله ومكنت لقوله قبل العقد أو بعده وهو أقرب وقوله حتى وطئت أى أو حصل تلذذ (قوله آذنة) يعلم من كونها آذنة كونها غير مجبرة فالجمع بينهما التأكيد الا أن يريد بالاذن مايشمل المستحب الذى فى المجبرة فأخرجها بقوله غير مجبرة (قوله واليتيمة التى تزوجت الخ) فيه انه لا يظهر كونها رشيدة ولا يلزم من كونها تأذن بالقول أن تكون رشيدة وقد تقدم أنه لابد أن يكون الصداق صداق مثلها (قوله أولم تعينه فزوجها) أى بعد التعيين (قوله بدون صداق المثل) مفهومه ان وجب لها صداق المثل لزمها النكاح ان عينت الزوج أو عينه لها والا فلا قال فى توضيحه وانظر لو رضى الزوج باتمام صداق المثل بعد أن أبت والاقرب لزوم النكاح ان كان بالقرب انتهى والقرب هنا كالمفتات عليها ومفهوم قوله ان أبت أنها قبلها لها الرضا ولو مع الطول واحترز بغير المجبرة من مجبرة الاب اذا زوجها بدون مهر المثل فانه يلزمها ولو بربع دينار ولو كان صداق مثلها ألف دينار اذا كان ذلك نظرا لها ولا مقال فيه لسلطان ولا غيره وفعله أبدا محمول على النظر حتى يثبت خلافه بخلاف الوصى (قوله أن يكمل الخ) وفى البرمونى ان التكميل على الولى قياسا على وكيل البيع أو الناظر يؤجر بأقل من كراء المثل ووكيل البيع يبيع بأقل من الثمن وتفوت السلعة عند المشترى فالنقص على الوكيل ولكن عج اعتمد ما فى شارحنا من أن التكميل على الزوج (قوله وعمل بصداق السر) أى عند التنازع بصداق السر من الزوجين أو وليهما وهو مكروه ولذا قال وعمل ولم يقل وجاز (قوله وحلفته الخ) وانظر اذا نكل هل تحلف أو يفصل فى الدعوى بين التحقيق وعدمه كذا نظر وقول شارحنا وان نكل عمل بصداق العلانية ظاهره الاطلاق ان كانت الدعوى دعوى تحقيق أو اتهام والجارى على القواعد التفصيل ﴿تنبيه﴾ لا يخفى أن تقريره هذا يفيد أن العلانية أكثر والسر قليل ومثل ذلك اذا أعلن الاقل وأخفى الاكثر لخوف ظالم يطلع على كثرته فيصادر الزوج أو أهل الزوجة أو كثير محصول حجة ونحو ذلك واقتصر الشارح على الاول لانه الغالب ادعت

ومن نكل لزمه قول الآخر ونكولهما كحلفهما ويتوقف الفسخ على الحكم ويقع ظاهرا وباطنا (ص) وان علمت بالتعدى فألف وبالعكس ألفان (ش) مامر جميعه حيث لم يعلم واحد من الزوجين بالتعدى كما أشرنا اليه سابقا وأما لو علم أحدهما أو كل بالتعدى فهو المشار اليه هنا والمعنى ان المرأة اذا علمت قبل العقد أو بعده ومكنت من نفسها حتى وطئت بالتعدى من الوكيل فالواجب لها ألف فقط وان علم الزوج بالتعدى قبل العقد أو بعده واستوفى البضع فالواجب عليه ألفان فقوله وبالعكس ألفان أى فألفان لازمان فى العكس فالباء للظرفية (ص) وان علم كل وعلم بعلم الآخر أولم يعلم فالفان (ش) هذا شروع منه فى العلم المركب بعد أن فرغ من العلم البسيط والمعنى ان كل واحد من الزوجين اذا علم بتعدى الوكيل فى الالف الثانية ودخل على ذلك ملكه وسواء علم كل منهما بعلم صاحبه بتعدى الوكيل أو لم يعلم بذلك فيقضى للزوجة بالفين نظرا لما دخل عليه الزوج لانه لما علم بذلك ودخل عليه فكأنه التزم الالف الثانية ولا عبرة بعلم الزوجة حينئذ وأما اذا علما معا بالتعدى ولم يعلم كل منهما بعلم صاحبه بتعدى الوكيل فيقضى أيضا لها بالفين لتساويهما فى العلم والجهل وأما لو علم أحدهما بعلم صاحبه دون الآخر ففيه تفصيل أشار اليه بقوله (ص) وان علم بعلمها فقط فألف وبالعكس ألفان (ش) صورة المسئلة كالتى قبلها أن الزوجين علما بتعدى الوكيل فى الالف الثانية وعلم أحدهما فقط بعلم صاحبه بالتعدى فالحكم حينئذ ان كان العالم هو الزوج فليس لها الا ألف فقط لان من حجة الزوج أن يقول قد مكنتنى من نفسك مع علمك بالتعدى وأنا ما دخلت عليك الا مع على أنك رضيت بالالف وان كانت الزوجة هى التى علمت بعلم الزوج بتعدى الوكيل فانه يقضى لها بالالفين لان الزوج لما علم بتعدى الوكيل فقد دخل راضيا بالالفين والزوجة قد علمت بعلمه بذلك فلم تمكنه الا على الالفين * ولما فرغ من مسائل تعدى وكيل الزوج شرع فى تعدى وكيل الزوجة فقال (ص) ولم يلزم تزويج آذنة غير مجبرة بدون صداق المثل (ش) يعنى أن المرأة اذا كانت مالكة لامر نفسها كالرشيدة واليتيمة التى تزوجت بالشروط المتقدمة التى من جملتها ان تأذن بالقول وأذنت لوليها أن يزوجها ولم تسم له قدرا من الصداق وسواء عينت له الزوج أو لم تعينه فزوجها بدون صداق مثلها فانه لا يلزمها النكاح الا أن ترضى الزوجة وكلام المؤلف هنا فى غير نكاح التفويض وقوله الآتى والرضا دونه للمرشدة الخ فى نكاح التفويض واذا دخل بها الزوج حيث زوجت بدون صداق المثل كان عليه لا على من زوجه أن يكمل لها صداق المثل لانه باشر بخلاف المزوج له (ص) وعمل بصداق السر اذا أعلنا غيره وحلفته ان

(قوله الا ببينة ان المعلن لا أصل له) أقول لا يخفى ان التصديق من الجانبين على ان المعلن لا أصل له الانم ما تنازعا بعد ذلك من حيث دعوى الرجوع وعدمه فما شهدت به البينة معترفان به فتأمل (قوله وأظهر اصداقا في العلانية) ولا يضر الشاهدين على السر أن تقع شهادتهم ما على العلانية لانهما يقولان شهدنا أن يكون سرا كذا وعلانية كذا (قوله وان تزوج بثلاثين الخ) هذا كالتفريع على صحة نكاح السر لانهم أظهروا الثلاثين واللازم انما هو العشرون (قوله والظاهر) واستظهر الشيخ أحمد انه مقتض لقبضه كقولك ضرب هند عشرون فانه دال على وقوع الضرب واذا وقع في وثيقة الصداق نقدها كذا واحتمل أن يكون فعلا

ادعت الرجوع عنه الا ببينة أن المعلن لا أصل له (ش) يعني أن الزوجين اذا اتفقا على صداق بينهما في السر وأظهر اصداقا في العلانية يخالفه قدرا أو صفة أو جنسا فان المعوّل عليه ما اتفقا عليه في السر ولا يعمل بما اتفقا عليه في العلانية فان ادعت المرأة على الزوج انهما رجعا عما اتفقا عليه في السر الى ما أظهراه في العلانية وأكذبها الزوج فان لها أن تحلفه على ذلك فان حلف عمل بصداق السر وان نكل عمل بصداق العلانية ومحل حلف الزوج ما لم تقم بينة تشهد ان صداق العلانية لا أصل له فان الزوج حينئذ لا يحلف وسواء كان شهود السر هم شهود العلانية أو غيرهم (ص) وان تزوج بثلاثين عشرة نقدا وعشرة الى أجل وسكتا عن عشرة سقطت (ش) صورة المسئلة كما قال المؤلف أنه تزوجها بثلاثين منها عشرة على النقد وعشرة الى سنة مثلا وعشرة سكتا عنها فانها تسقط لان سكوتهما عن ذكرها دليل على سقوطها ولو كانت في البيع لكانت العشرة حالة والفرق بينهما أن النكاح قد يظهر فيه قدر ويكون في السر دونه فيكون سكوتهم عن تلك العشرة دليلا على اسقاطها ولا كذلك البيع (ص) ونقدها كذا مقتض لقبضه (ش) يعني أن الشهود اذا كتبوا ان الزوج نقد زوجته قدرا من صداقها ووقعت الكتابة بصيغة الماضي فان ذلك يقتضي عرفا ان تكون الزوجة قد قبضته وأما ان قال النقد المعجل لها من ذلك كذا فان ذلك لا يدل على القبض بلا خلاف وفي نقده كذا قولان والظاهر أنه لا يقتضي القبض لان المراد بالنقد ما قابل المؤجل لا القبض والا كان قوله النقد من الصداق كذا مقتضيا لقبضه وقد مر خلافه والفرق بين نقدها بصيغة الماضي حيث دل على التعجيل ولم يدل عليه لفظ المصدر أن لفظ الماضي دال على أن النقد قد حصل اذ مدلوله الحدث المقترن بالزمن الماضي وأما الاسم الدال على الدوام والثبوت فيقتضي البقاء وظاهر هذا أنه لا يحتاج الى يمين في جانب من صدق ولا خفاء أن هذا قبل البناء لان القول قوله بعد البناء كما يأتي * ولما قدم المؤلف ان الصداق ركن من أركان النكاح وتقدم بيان المراد منه وانه ليس على ظاهره بدليل نكاح التفويض ذكره فقال (ص) وجاز نكاح التفويض والتحكيم عقد بلا ذكر مهر (ش) يعني أن نكاح التفويض يجوز الاقدام عليه بلا خلاف في ذلك وهو كما قاله ابن عرفة ما عقد دون تسمية مهر ولا اسقاطه ولا صرفه لحكم أحد واحترز بالاخير عما اذا تزوجها على حكم فلان فيما يعينه من مهرها فان حكمه حكم المسمى وهو المسمى بنكاح التحكيم فقوله بلا ذكر مهر صفة لقوله عقد وقوله (بلا وهبت) حال من النكرة المحضة وهذا القيد الاخير من تمة التعريف اذ العقد بلا ذكر مهر شامل لما اذا قال الولي وهبتها قاصدا بذلك النكاح واسقاط الصداق فاحتاج الى اخراج ذلك بقوله بلا وهبت ولو قال وهبتها لك تفويضا فالظاهر أنه لا يضر لان هذا ليس من اسقاط الصداق فهو بمثابة ما لو قال وهبتها

ومصدرا ولا قرينة تبين أحدهما فالظاهر حمله على المصدر ومن القرينة المعينة ما اذا كان عرفهم انهم انما يكتبون صيغة الماضي فانه يعمل بذلك ولو اختلف الزوج والولي في الصادر من الزوج هل الفعل أو المصدر ولم يضبط الشهود ذلك وليس لهم عرف يعين أحدهما فانه يحمل على المصدر (قوله والا لكان قوله النقد من الصداق كذا) أي الذي هو قوله النقد المعجل وذلك لان المعجل ليس بشرط لان قوله النقد فيه كذا لا يقتضي القبض (قوله وقد مر خلافه) لم يمر (قوله والثبوت) كذا في نسخته والمناسب الثبات فتدبر (قوله فيقتضي البقاء) لا يظهر ذلك وذلك لان مدلول الاسم ان النقد حصل واستمر ولا يعقل استمراره هنا فينظر لما عداه وهو الحصول ثم بعد هذا كله فما قام من الدلالة على الدوام والثبات انما تعورف كونه للجملة لا للاسم (قوله ولا صرفه لحكم) أي لحكم أحد هذا التقرير ربما يفهم ان قوله عقد بلا ذكر مهر شامل للتحكيم والتفويض وهو محتمل لان يكون مراد المصنف ويكون تعريفا بالاعم ويحتمل أن يكون

 خاصا بالتفويض والاول أرجح كما أفاده محشي تت غير أن قوله بلا وهبت يعين أنه خاص بالتفويض لانه خاص به وعرّف ابن عرفة التحكيم بقوله ما عقد على صرف قدر مهره بحكم حاكم ولو كان المحكم عبدا أو امرأة أو صبيا تجوز وصيته (قوله حال من النكرة) أي التي هي عقد وحينئذ يندفع الاشكال وهو أن فيه تعلق جارين متحدى اللفظ والمعنى بعامل واحد وهو ممتنع وقوله المحضة كذا في نسخته والمناسب المختصة أي بالوصف (قوله اذ العقد بلا ذكر مهر شامل الخ) ولكن لفظ ذكر يبعد ذلك الا أن يقال السالبة تصدق بنفي الموضوع (قوله قاصدا بذلك النكاح واسقاط الصداق) لا يخفى ان هذا يفسخ قبل ويثبت بعد بصداق المثل

للشمع ذكر الصداق كما قاله الزرقانى (ص) وفسخ ان وهبت نفسها قبله وصحح انه زنا (ش) وهبت مبنى للمفعول ونفسها تأكيد للضمير المستتر فى وهبت أى وهبت ذاتها كان الواهب هى أو وليها الامهرها اذ لاخلاف فى أنه ليس بزنا وأنه يفسخ قبل و يثبت بعد بصداق المثل وأيضا قراءته بالبناء للفاعل لاتعين ان الموهوب الذات وأما ان قصد بهبتها النكاح وهبة المهر فهو المشار اليه بقوله قبل بلاوهبت و بقوله أيضا فيما سبق أو باسقاطه فهما مسئلتان (ص) واستحقته بالوطء لابموت أوطلاق (ش) الضمير فى استحقته يرجع لصداق المثل المفهوم من المقام المدلول عليه بالمعنى لايقال فيه عود الضمير على غير مذكور لانا نقول ضمير الغيبة يعود على مذكور لفظا أوحكما أومعنى كما قال ابن الحاجب والمعنى ان المرأة لاتستحق صداق مثلها فى نكاح التفويض الابالوطء لابموت أحدهما قبل الدخول فلاشئ لها وان كان لها الارث ولابطلاق قبل البناء (ص) الاان يفرض وترضى (ش) يعنى ان الزوج اذا فرض لها فى نكاح التفويض شيأ من الصداق ورضيت به ثم طلقها قبل البناء أومات فان ذلك المفروض لايسقط بل يتشطر بالطلاق قبل المسيس ويتكمل بالموت فالاستثناء راجع للموت والطلاق كما قررنا واشتراط الرضا اذا كان مافرضه أقل من صداق المثل وأما ان كان صداق المثل فلا يحتاج الى رضاها اذ هو لازم لها فتستحقه بالموت ويتشطر بالطلاق (ص) ولاتصدق فيه بعدهما (ش) ضمير التثنية يرجع للطلاق والموت والمعنى ان الزوج اذا فرض لزوجته فى نكاح التفويض دون مهر المثل ولم يثبت رضاها به حتى طلقها أومات عنها ثم بعد الطلاق أوالموت ادعت انها كانت رضيت بما فرضه لها من ذلك فان دعواها بذلك لاتقبل بمجرده ولابد من بينة تشهد أنها كانت رضيت بذلك قبل الطلاق أوالموت (ص) ولها طلب التقدير (ش) يعنى أن للزوجة فى نكاح التفويض ان تطلب الزوج بان يقرر لها صداقا تعلمه قبل الدخول لتكون على بصيرة من ذلك ولها ان لاتطلبه ومحل تخييرها ان لم يقصد الزوج الدخول عليها قبل الفرض وأما ان قصد ذلك فيكره لها ان تمكنه من نفسها قبل أن يقرر لها صداقا (ص) ولزمها فيه وتحكيم الرجل ان فرض المثل ولايلزمه (ش) يعنى أن الزوجة يلزمها النكاح اذا فرض لها فى نكاح التفويض صداق المثل وكذلك الحكم فى نكاح التحكيم ولايلزمه ان يفرض لها صداق المثل لان المرأة هنا بمنزلة من وهب سلعته للثواب فان دفع الموهوب له القيمة للواهب لزمته وان لم يدفع له القيمة لم تلزمه فقوله ولزمها فيه أى فى نكاح التفويض والمراد بالرجل الزوج وقوله ولايلزمه راجع لهما أى ولايلزم الزوج ان يفرض شيأ بل ان شاء طلق ولاشئ عليه (ص) وهل تحكيمها أو تحكيم الغير كذلك (ش) يعنى اذا كان المحكم هو الزوجة أوشخص آخر من ولى أوأجنبى هل هو كتحكيم الزوج ان فرض المثل لزم النكاح للزوجة ولايلزم الزوج مافرضه المحكم الابرضاه ولو قال وهل فى تحكيمها أو تحكيم الغير يلزمها المثل ان فرضه الزوج ولايلزمه فرضه ولامافرضه

(قوله وهبت مبنى للمفعول) لايتعين بل يصح قراءته بالبناء للفاعل ونفسها مفعول قال محشى تت لانه اذا وهبها الولى ورضيت بذلك فقد وهبت هى أيضا نفسها ان كانت غير مجبرة (قوله وأيضا قراءته بالبناء للفاعل) أى مع رفع نفسها تأكيدا للضمير والا فهو مفيد لهبة الذات كأنه يقول قراءتها بالبناء للمفعول أحسن من البناء للفاعل لعمومها بخلاف البناء للفاعل لايفيد العموم كان الواهب هى أو وليها وأيضا قراءتها بالبناء للفاعل لايعين ان الموهوب الذات بخلاف قراءتها بالبناء للمفعول يفيد أن الموهوب الذات الذى هو المقصود (قوله فهما مسئلتان) الاان الاولى لاخلاف فيها والثانية فيها الخلاف بين ابن حبيب القائل بكونه يفسخ قبل ويثبت بعد بمهر المثل وبين الباجى المعترض على ابن حبيب وقال يفسخ قبل البناء وبعده وهو زنا وفيه الحد وينتفى الولد كما أفاده المصنف فى التوضيح وفى شرح شب أن هذا التصحيح ضعيف والمعتمد الاول وهو قول ابن حبيب (قوله بالوطء) ولو حراما من بالغ فى مطيقة حية لاميتة وانظر نكاح التحكيم هل يستحق فيه صداق المثل بالوطء أولا يستحق الامإحكم به المحكم ولو حكم به بعد موت أو طلاق فان تعذر حكمه بكل حال فينبغى أن يكون فيه صداق المثل بالدخول (قوله المدلول عليه بالمعنى) لايخفى انهم مثلوا للمدلول عليه بالمعنى بقوله تعالى اعدلوا هو أى العدل أقرب للتقوى لانما استفيد من المقام ويجاب بأن ما مثلوا به فرض مثال (قوله مذكور لفظا) كقولك ائت بزيد وأكرمه وقوله أوحكما كما فى ضمير الشأن كما فى قوله تعالى قل هو الله أحد فالمرجع تقدم حكما من حيث ان الضمير لابد له من مرجع (قوله ولاتصدق) يصدق بما اذا أبت وبما اذا لم يظهر منها قبول ولارد (قوله فيه) أى الرضا بالمفروض المفهوم من قوله وترضى والحاصل ان فاعل لزم المفروض المذكور لا النكاح كما قد يتوهم من الغير عبارة الشارح (قوله بمجرده) كذا فى نسخته أى الدعوى بمعنى الادعاء (قوله ان فرض المثل) أى أو حكم به (قوله ولايلزمه أن يفرض لها صداق المثل) أى وكذا لايلزمه أن يحكم بالمثل (قوله راجع لهما) أى للتفويض والتحكيم (قوله أى ولايلزم الزوج أن يفرض) هذا فى نكاح التفويض فالاولى للشارح أن يقول أى ولايلزم الزوج أن يفرض أو يحكم (قوله ولو قال وهل فى تحكيمها الخ) حاصل ذلك التأويل كما قال عج لانه المصوب انه لايفرض عند صاحب هذا القول الا الزوج وأما المحكم من زوجة أوغيرها فكالعدم (قوله ولايلزمه فرضه)

أى ولا يلزم الزوج أن يفرض صداق المثل وقوله ولا مافرضه الغير أى من زوجة أو غيرها غير انه قد تقدم انه لا يفرض كما فى عج الا الزوج والمحكم كالعدم من زوجة وغيرها فكيف يتأتى قوله ولا مافرضه الغير فيجاب بأن المراد على تقدير فرضه وان كان لا يفرض (قوله لكان أظهر الخ) فيه اشارة الى أنه يمكن حمله على المراد غير أنه ليس بأظهر وذلك بأن تقول قوله كذلك أى مثل تحكيم الزوج من أنه أى الزوج ان فرض المثل لزم والا فلا أى والزوجة وغيرها بمنزلة العدم فتدبر (قوله ان فرض المثل الخ) هذا ظاهر فى فرض الاجنبي وأما فرض الزوجة فيلزمها مافرضته قليلا أو كثيرا كما أفاده الشيخ سالم والحاصل ان كلام المصنف لا يظهر فى المرأة لما ذكر ان مافرضته من قليل أو كثير يلزمها وظاهره انه لا يلزمها الا اذا فرضت المثل وليس كذلك (قوله ومما يدل الخ) قال عج تنبيه لم يعلم ما اذا كان المحكم الزوجة على هذا التأويل والظاهر انه يلزم الزوج ماحكمت به ولو أكثر من صداق المثل لانه دخل مجوز الذلك وان كان المحكم الزوج فهو بمنزلة ما اذا لم يكن محكما فان فرض المثل لزمها والا

يلزمه انتهى (قوله أو غيرها) وهو أجنبي

الغير لكان أظهر فى افادة المراد (ص) أو ان فرض المثل لزمهما (ش) أى ان فرض المحكم والمراد به غير الزوجين كما هو مفاد ما نقله الشارح اشارة الى ماحكاه ابن عبد السلام عن ابن محرز أن المحكم اذا كان وليا أو أجنبيا فان فرض صداق المثل لزم الزوجين مافرض وان حكم بأقل من صداق المثل لزم الزوج وكانت الزوجة بالخيار وان حكم بأكثر لزم الزوجة وكان الزوج بالخيار واليه والى ماقبله أشار بقوله (وأقل لزمه فقط وأكثر فالعكس) ومما يدل على ان هذا التأويل لا يدخل فيه تحكيم أحد الزوجين قوله فيه وأقل لزمه وأكثر فالعكس (ص) أولا بد من رضا الزوج والمحكم وهو الاظهر (ش) يعنى أن المحكم بفتح الكاف زوجة كانت أو غيرها اذا فرض صداق المثل أو أقل أو أكثر فان النكاح لا يلزم الا برضا الزوج والمحكم معا وهذا تأويل ابن أبى زيد على المدونة واستظهره ابن رشد (تأويلات) ثلاثة ولما كان فى قوله الا أن يفرض وترضى عموم فيمن لها الرضا بين من يعتبر رضاها بدون مهر المثل ومن لا يعتبر بقوله عاطفا على فاعل جاز (ص) والرضا بدونه للرشدة (ش) أى وجاز الرضا بدون مهر المثل فى نكاح التفويض للرشدة ولو بعد البناء وهى التى رفع الحجر عنها كانت ذات أب أم لا وليس معطوفا على فاعل لزم اذ لا يلزم من اللزوم الجواز والغرض افادة الجواز والظاهر منه اللزوم وكلام المؤلف فى نكاح التفويض وأما التسمية فلا يجوز الرضا بدون صداق المثل لا قبل البناء ولا بعده الا للاب فقط (ص) وللاب ولو بعد الدخول (ش) يعنى أن المجبرة ذات الاب سواء كانت معنسة أولا يجوز لابيها أن يرضى لها بدون صداق المثل قبل الدخول وبعده وأما الوصى فليس له أن يرضى بدون مهر المثل فى محجورته بعد الدخول وله ذلك قبله اذا كان نظرا والى ذلك أشار بقوله (وللوصى قبله لا المهملة) يعنى ان البكر المهملة وهى التى لا أب لها ولا وصى عليها من قبل أبيها ولا مقدم من قبل القاضى ولا يعلم حالها الا برشد ولا بسفه لا يجوز رضاها بدون صداق المثل ولا يلزمها فلو كانت معلومة السفه فيتفق على انه ليس لها الرضا (ص) وان فرض فى مرضه فوصية لوارث (ش) قد علمت مما مر أن المرأة لا تستحق صداقها فى نكاح التفويض

أو ولى (قوله فان النكاح لا يلزم الا برضا الزوج والمحكم معا) ظاهر العبارة ان فرض المحكم لا يعد رضا بما حكم به بل يشترط رضاه بما حكم به بعد حكمه وليس كذلك بل حكمه بشئ رضا به فالمراد وان لم يكن ظاهر العبارة أنه اذا حكم بشئ كثيرا كان أو قليلا لا يلزم الزوج الا برضاه واذا فرض أن الزوج حكم بشئ قليلا أو كثيرا لا يلزم المحكم الا برضاه (قوله وهى التى رفع الحجر عنها) رشدها مجبرها أو ترشدت بحكم الشرع (قوله اذ لا يلزم من اللزوم الجواز) لجواز أن يكون الشئ غير جائز ولكن يلزم (قوله والظاهر اللزوم) أى الاصل فيما حكم بجوازه أن يكون لازما (قوله وأما التسمية الخ) أى أن النكاح اذا وقع فيه تسمية فلا يجوز الرضا بدون صداق المثل أى أقل مما سمى (قوله الا للاب) هذا الحصر غير ظاهر بل الرشيدة لها الرضا بدون مهر المثل فالاحسن أن يكون كلام المصنف عاما فى التفويض وغيره (قوله يعنى أن المجبرة ذات الاب) قضيته ان ذات الاب السفيهة ليس لوليها أن يرضى بدون مهر المثل وأفاد عج انها مثل المجبرة وكذلك فى شرح شب وللاب الرضا بدونه فى محجورته مجبرة كانت أولا وقول تت قاصر والسيد فى أمته وقول المصنف ولو بعد الدخول راجع للرشدة وذات الاب (قوله فى محجورته الخ) كانت مجبرة أم لا (قوله وله ذلك قبله) مجبرا أم لا كما صرح به بعض الاشياخ ولا يعتبر رضاها بل العبرة بما فعله الوصى اذا كان ذلك نظرا كما اذا كان الزوج غنيا أو صالحا أولا يشوش عليها فى عشرة وعلى هذا فلو أشكل الامر ولم يعرف هل هو نظر أم لا فيحمل على عدم النظر بخلاف الاب فان أفعاله محمولة على النظر حتى يظهر خلافه والمراد بالوصى ماعدا الاب من وصى أو مقدم قاض (قوله ولا يلزمها الخ) وماسيأتى من ان أفعال المهمل محمولة على الاجازة فى المهمل الذكر (قوله فيتفق الخ) قضيته ان المجهولة ذات خلاف وهو كذلك فقد قال غير ابن القاسم يجوز رضاها بدون مهر المثل (قوله وان فرض) فى الحر وأما العبد فان مافرضه فى مرضه صحيح لازم ليس بوصية بل هو صداق ولا يقال هو محجور عليه لانا نقول هو مستند لاذن سيده من لـ

(قوله فى صحته) فاذا عقد تفويضا فى مرضه وفرض فيه فلزوجته المسمى بموته دخل أم لا زاد على صداق المثل أم لا من الثلث لانه لا ارث لها ولو دخل لفساد العقد فلو لم يفرض فيه ومات قبله فلا مهر لها ان لم يبن والا فلها مهر المثل فهذه صورة غير صورة المصنف (قوله فهو تشبيه بليغ) وذلك لان ما هنا ليس وصية لانه مفروض صداقها فهو كالوصية وليس بوصية فلا حاجة لذلك (قوله هذا هو المتعين) أى خلافا لتت القائل بأن موضوع القولين فيما اذا فرض ومات بعد البناء وما قرر به الشارح مثله فى شب ونسبه للشارحين وصدق فيما قاله لانى وجدته فى بهرام كذلك وفى عب ان أحد القولين لا شئ لها والثانى ان لها ما فرض ولو زاد على مهر المثل لكن المثل من رأس المال وزائده من ثلثه فان حمله مضى وتحاصص به أهل الوصايا والا رد ونسبه للشارح وقد علمت انه خلافه وخلاصته ان ما ذهب اليه شارحنا هو الحق والله أعلم (قوله وردت زائد المثل) فهم الشارح

ان المعنى وردت ما زاده المسمى على صداق المثل ويحتمل ان المعنى وردت ما زاده صداق المثل على المسمى كما ذهب اليه عب قائلا ودل قوله وردت زائد المثل ان لها الاقل من المسمى وصداق المثل لانها اذا ردت من مهر المثل ما زاد على المسمى مع انه لا غبن فيه فأولى ان ترد ما زاده المسمى على مهر المثل وكونها لها الاقل المذكور من رأس المال لا يخالف ما تقدم فى نكاح المريض من ان عليه الاقل من المسمى وصداق المثل فى الثلث لان العقد هنا فى الصحة فلو عقد تفويضا فى صحته ووطئ قبل الفرض ثم مات فلها الاقل من صداق مثلها او الثلث وما ذهب اليه عب بعيد (قوله بأن لهما صداق المثل) الاولى أن يقول بأن لهما المسمى (قوله لا ان أبرأت) أى لا ان أبرأت قبل الفرض فلا يلزم الابراء أى أو أبرأ الولى أو الوصى وأفهم أن ذلك قبل الدخول اذ الابراء الواقع بعد الدخول ابراء بعد الفرض اذ الدخول أوجب لها صداق المثل (قوله ثم ظهر اسقاطها) أى فقد أسقطتها قبل وقتها لجعل الاسقاط معتبر الوجود سببه وهو العقد عليها او التمكين يخرجها فلذلك لم يقع عليه الطلاق وأما لو قلنا بأن ذلك الاسقاط لا يعتبر لكان الطلاق لازما له لانه صادف المحل وهو انها تستحق عليه النفقة وقد عدمت والاسقاط لم يصادف محلا لكونه قبل وجوبه (قوله وفى قوله بخلاف ذات الشرط تقول ان فعله زوجى الخ) صورتها قال لها زوجها ان تزوجت عليك فأمرك بيدك فقالت قبل الزواج ان تزوج فقد فارقته فاذا تزوج تطلق عليه بمجرد الزواج نظر الوجود سببه وهو العقد عليها ولا يخفى أنها التزمت المفارقة قبل وجوبها بالزواج ولم يوجد المتوقف عليه وهو الزواج وخلاصته انها أسقطت خيارها قبل وجوبه بالزواج وسقط (قوله أو أسقطت شرطا) أى جواب شرط وهو كون أمرها بيدها على فرض أن يتزوج فقد أسقطت ذلك الجواب قبل وجوبه بالشرط وهو زواجه

الا بالوطء لا بالموت ولا بالطلاق فاذا تزوجها نكاح تفويض فى صحته ثم مرض ففرض لها شيأ فى مرضه الذى مات فيه قبل أن يطأها فان ذلك الفرض يبطل لانه وصية لوارث لانها لا تستحق شيأ بالموت فهذا محض عطية الا أن يجيزها الوارث فتكون عطية منه قوله وان فرض أى لزوجته المسلمة بدليل ما بعده وقوله فرض يشعر بان العقد فى الصحة ومن قوله أيضا فوصية لوارث لانه لو كان العقد فى المرض لكان فاسدا ولم يكن هناك وارث وقوله فوصية لوارث أى حكمها حكم الوصية فهو تشبيه بليغ بحذف الاداة (ص) وفى الامة والذمية قولان (ش) يعنى انه لو تزوج أمة مسلمة أو كافرة كتابية فى صحته نكاح تفويض ثم مرض ففرض لهما فى مرضه صداقا ثم يموت قبل الدخول والوطء بدليل ما بعده فهل يصح ذلك ويكون من الثلث لانه وصية لغير وارث فتحاصص به أهل الوصايا وهو قول محمد بن المواز عن مالك أو يبطل لانه انما فرض لاجل الوطء ولم يحصل فليس ما وقع منه وصية بل صداق وهو قول عبد الملك ابن يونس وهو أحسن هذا هو المتعين فى تقرير المتن (ص) وردت زائد المثل ان وطئ (ش) يعنى انه اذا تزوج الحرة المسلمة فى صحته نكاح تفويض ثم مرض وفرض لها فى مرضه الذى مات فيه بعد وطئها فانها ترد ما زاد على صداق مثلها الا أن يجيزه الورثة لها ويكون لها مهر المثل من رأس المال وقولنا الحرة المسلمة احترازا من الامة والذمية فيردان الزائد على القول بالبطلان وأما على القول بأن لهما صداق المثل من الثلث فيكون مهر المثل من رأس المال وما زاد عليه فى الثلث ان حمله مضى والا رده (ص) ولزم ان صح (ش) صورتها تزوج بامرأة نكاح تفويض فى صحته ثم مرض ففرض لها فى مرضه ثم صح بعد ذلك صحة بينة والزوجة حية أو ميتة فان جميع ما فرض من كثير أو قليل وطئ أم لا يلزمه ويدفع لورثة الميتة (ص) لا ان أبرأت قبل الفرض (ش) صورتها شخص تزوج نكاح تفويض ثم قبل الدخول بها أبرأت ذمة زوجها من صداقها أو من بعضه قبل أن يفرضه لها فان ذلك لا يلزمها لانها أسقطت حقا قبل وجوبه وقيل يلزم لجريان سبب الوجوب وهو العقد وعليه جرى المؤلف فى قوله والمطلقة لعدم النفقة ثم ظهر اسقاطها وفى قوله بخلاف ذات الشرط تقول ان فعله زوجى فقد فارقته (ص) أو أسقطت شرطا قبل وجوبه (ش) أى قبل وجوب ذلك الشرط لها وبعد وجود سببه وهو العقد عليها فانه لا يسقط أى لا يلزمها ذلك الاسقاط ولها القيام بشرطها كما اذا تزوجها وشرط لها أن لا يتزوج عليها أو لا

(قوله وهو المشهور الخ) أى فما هنا ضعيف وأجيب بأن قوله أو أسقطت عطف على صح أى ولزم ان صح أو أسقطت شرطا لكن تقدير الفاعل فى المعطوف عليه زائد كما مر وفى المعطوف الاسقاط أى ولزم الاسقاط ان أسقطت وتكون أو عطفت شيئين أحدهما محذوف وهو الاسقاط على شيئين وهو فاعل لزم ومعمول ان وبهذا يوافق المعول عليه من لزوم الاسقاط (قوله ومهر المثل) وهو يختلف فقد يزوج فقير لقرابته وغنى ليساره فيخفف عن الفقير ويثقل على الاجنبى وهذه الاوصاف انما تعتبر اذا كان يرغب فى وجودها والا فلا تعتبر كما اذا كانت النفيرة وذات المال سواء (قوله وجمال) حسى وعقلى كحسن خلق وهو يتبع غالبا جمال الصورة (قوله وبلد) وهو ظاهر ان وقع العقد فى بلدها فلو كان منشؤها بلدا غير البلد الذى وقع به العقد وهما مختلفان كالريفية تحل بمصر لا أحفظ فى ذلك نصا (قوله من مفاخر الآباء) وانما فسره بذلك وان كان هو ما يعد من مفاخرها هى لانه لو فسر بذلك أى بمفاخرها هى لفات المصنف اعتبار النسب فى صداق المثل مع أنه معتبر فيه وأصل الحسب الشرف بالآباء والاقارب مأخوذ من الحساب لانهم كانوا اذا تفاخروا عدوا مناقبهم ومآثر آبائهم وقومهم وحسبوا فيحكم لمن زاد عدده على غيره (قوله وأما النسب) لا يخفى أنه سيأتى فى قوله أو مهر أختها الموافقة لها فى الاوصاف المذكورة وأنت خبير بأنه لم يذكر من أوصافها النسب فلم تظهر تلك الاشارة أى النسب الخاص من حيث كونها قرشية مثلا والافتفاخر الآباء تعد من النسب (قوله وأما الزمن فقد اعتبره المؤلف أيضا) أى لانه قال وفى الفاسد يوم الوطء فعلم أن الصحيح يوم العقد ووجه اعتبار الزمن أن رب زمان شدة تقل فيه الرغبة وزمن خصب تكثر فيه (قوله حيث كان أصولها كفارا) راجع لقوله والنسب (قوله أو مهر أختها الموافقة لها) ولو فرض انه زاد أو نقص عن مقتضى تلك الاوصاف قال محمد بن رشد مذهب مالك رحمه الله تعالى أن يعتبر فى فرض صداق المثل فى نكاح التفويض بصدقات نسائها اذا كن على مثل حالها من العقل والجمال والمال فلا يكون لها مثل صداق نسائها اذا لم يكن على مثل حالها ولا مثل صداق من لها مثل حالها اذا لم يكن لهن مثل نسبها ثم قال ونساء قومها اللواتى يعتبر بصدقاتهن أخواتها الاشقاء وللاب وعماتها الشقائق أيضا وللاب الخ وظهر من ذلك اننا اذا اعتبرنا مهر مثلها الموافقة لها فى الاوصاف لا ينظر للزمن وفى عب ومهر أخت شقيقة أو أخت لاب موافقة لها فى الاوصاف المتقدمة وغابت المخطوبة عن مجلس العقد وحضرت أختها وشهدت بينة انها كالحاضرة فى كل الصفات المذكورة وان صداقها منظور فيه للاوصاف المذكورة والا لم يعتبر فى مهر مثل التى يراد نكاحها صداق الحاضرة بل نفسها وبما قررنا من كون المخطوبة غائبة وثبت انها على صفتها الخ سقط ما استشكل به من انه اذا كان كل منهما موافقا لها فى الاوصاف فيغنى عنه ما قبله والا ناقض ما قبله اهـ والذى يظهر من النقل صحة ما قاله شارحنا (قوله فى الفاسد من عقد الخ) وأما الصحيح فيعتبر فيه ماذكر يوم العقد سواء كان نكاح تفويض أو تسمية والفرق بين الصحيح وغيره أن الصحيح منعقد فيجب العوض فيه يوم العقد والفاسد فيهما منحل فالعوض فيه بالقبض والقبض فى النكاح الفاسد هو الوطء لانه المفوت للبضع (قوله اتحاد الشبهة باعتبار النوع) هذا ما لم

يخرجها من بيت أهلها ونحو ذلك فان فعل ذلك أو شيأ منه فأمرها بيدها أو أمر الداخلة عليها بيدها فأسقطت ذلك الشرط عن زوجها قبل أن يتزوج عليها أو قبل أن يخرجها فانه لا يلزمها ذلك الاسقاط وقيل يلزمها ولا قيام لها بشرطها وهو المشهور الآتى فى باب الرجعة (ص) ومهر المثل ما يرغب به مثله فيها باعتبار دين وجمال وحسب ومال وبلد (ش) هذا شروع منه فى بيان حكم صداق المثل المتقدم ذكره فى التفويض فذكر انه ما يرغب به مثل الزوج فى الزوجة باعتبار صفات فيها من دين أى محافظة على أصول دين الاسلام من صلاة ونحوها وجمال أى حسن وحسب أى ما يعد من مفاخر الآباء الكرم والمروءة ومال وبلد وأما النسب فقد أشار اليه بقوله وأخت شقيقة الخ وأما الزمن فقد اعتبره المؤلف أيضا لكن فى النكاح الصحيح يوم العقد وفى الفاسد يوم الوطء لانه يوم الفوات ويعتبر فى الذمية والامة ما يمكن اعتباره كالبلد والمال والجمال ولا يعتبر فى الذمية الدين والنسب حيث كان أصولها كفارا وكذا لا يعتبر فى الامة النسب حيث كان أصولها كفارا (ص) وأخت شقيقة أو لاب لا الام والعمة (ش) هذا مشكل لانه ان حمل على ما اذا كان كل منهما موافقا لها فى الاوصاف فواضح لكن يغنى عنه ما قبله وان كان غير موافق فيما ذكر فاعتبار الاخت يناقض اعتبار ما تقدم من الاوصاف وجوابه انه يحمل على الاول والواو فى قوله وأخت بمعنى أو والمعنى انه يعتبر فى مهر المثل ماذكر من الصفات حيث لم تكن لها أخت ونحوها كعمة موافقة لها فيها أو مهر أختها الموافقة لها فيها ولا يعتبر صداق أمهاتها وجداتها وخالاتها ولا أخواتها ولا عماتها للام لانهن من قوم آخرين فقد تكون قرشية وأمها من الموالى وأما العمة للاب فتعتبر (ص) وفى الفاسد يوم الوطء (ش) أى ويعتبر مهر المثل فى الفاسد من عقد ولو مختلفا فى فساده أو وطء أعنى لم يصحبه عقد كوطء الشبهة يوم الوطء بمعنى انه ينظر للاتصاف بالاوصاف المعتبرة فى مهر المثل أو صداق أختها الموافقة لها يوم الوطء (ص) واتحد المهر ان اتحدت الشبهة (ش) اتحاد الشبهة باعتبار النوع فلو كان لواطئ الشبهة أربع زوجات ووطئ أجنبية حرة

مرة يظنها زوجته أم كلثوم وفى الثانية يظنها زوجته عائشة وفى الثالثة يظنها زوجته فاطمة وفى الرابعة يظنها زوجته زينب فلا يتعدد لانه نوع واحد لان ما كان بالتزويج فهو نوع ولو تعدد المحل وما كان بالملك فهو نوع آخر ولو تعدد المحل لا باعتبار الشخص خلافا لابن عرفة وقوله (كالغالط بغير عالمة) مثال لاتحاد المهر لاتحاد الشبهة أى اذا غلط بأجنبية يظنها زوجته أو أمته مرة أو أكثر وهى غير عالمة بأنه أجنبى فان عليه مهرا واحدا ولو كانت عالمة حدت ولاشئ لها كان هو غالطا أو عالما لانها زانية (ص) والا تعدد (ش) أى وان لم تتحد الشبهة بل تعددت فانه يلزمه لكل وطء صداق كما اذا ظنها فى المرة الاولى زوجته وفى الثانية أمته فقوله والا راجع الى قيد اتحاد الشبهة لا الى المقيد بقيده والا كان زنا حيث انتفت الشبهة من أصلها وقوله (كالزنا بها أو بالمكرهة) تنظير لان الشبهة هنا لم تتعدد وانما تعدد المهر هنا بتعدد الوطء لعذر المرأة والضمير فى بها عائد على غير العالمة وأطلق الزنا على ذلك بالنسبة اليه لانه عالم بأنها أجنبية وهذا اذا كان الواطئ هو المكره وأما ان كان المكره لها غيره فالصداق على المكره لانه غير معذور ويحد على قول الاكثر كما يأتى فى باب الزنا فان أعدم أخذته ممن أكرهه ثم لا رجوع له على الواطئ ومهر المثل يكون للمرأة لا لزوجها لانه لا يستحق من زوجته الا الانتفاع لا المنفعة وهو المشهور (ص) وجاز شرط أن لا يضربها فى عشرة وكسوة ونحوهما (ش) ولما كان الشرط فى النكاح ثلاثة شرط يناقض المقصود من العقد فيفسده كما اذا شرط أن يؤثر عليها ونحوه وشرط لا يناقض ولا يقتضيه فيكره كشرط أن لا يخرجها من بلدها ونحوه وتقدما وبقى الثالث وهو ما يقتضيه العقد فيجوز وهو المراد هنا والمعنى انه يجوز شرط الزوج لزوجته أن لا يضربها فى عشرة أو كسوة أو سكنى ولو جعل أمر زوجته الامة بيد مولاها فمات مولاها انتقل لورثته وان جعله بيد غير مولاها فمات انتقل اليها ولو شرط للزوجة فى العقد أنها مصدقة فى الضرر بغير يمين فروى سحنون أخاف أن يفسخ النكاح قبل البناء فان دخل مضى ولا يقبل قولها الا ببينة على الضرر وحكى عن ابن دحون انه كان يفتى بأن ذلك النكاح لا يلزم ولا يجوز الا بالبينة ولا اختلاف انه اذا لم يكن مشترطا فى أصل العقد أنه جائز (ص) ولو شرط أن لا يطأ أم ولد أو سرية لزم فى السابقة منهما على الاصح (ش) صورة المسئلة انه شرط لزوجته عند عقد النكاح عليها أو شرط لزوجته التى هى فى عصمته قبل ذلك انه لا يطأ أم ولد أو سرية وانه ان فعل ذلك كانت الامة حرة أو كانت الزوجة طالقة أو أمرها بيدها والحال أن فى ملكه قبل ذلك كله أم ولد أو سرية فان ذلك الشرط يلزمه فيهما فليس له وطء واحدة منهما وهو قول ابن القاسم واليه الاشارة بالاصح ويلزمه ذلك فى اللاحقة منهما من باب أولى وأما

يتخلل نكاح صحيح كما اذا وطئها بشبهة واستبرأها وتزوج بها ثم طلقها ووطئها ثانيا بشبهة فانه يتعدد عليه الصداق فلاتحاد المهر شروط ان تتحد الشبهة كما قاله المصنف وأن يكون بالنوع وأن لا يكون بين الشبهتين عقد ومما فيه التعدد ما اذا وطئها أولا يظنها زوجته فاطمة ثم طلق فاطمة طلاقا بائنا ثم أعادها العصمته فوطئ الموطوءة الاولى ثانيا يظنها زوجته فاطمة أيضا (قوله مرة الخ) المراد بالمرة الايلاج والنزع (قوله لا باعتبار الشخص) معطوف على قوله باتحاد النوع وقوله خلافا لابن عرفة فانه يقول اتحاد الشبهة باعتبار الشخص فيتعدد عليه فى المثال المذكور المشار له بقوله فلو كان الخ وانما يعلم اتحاد الشبهة وتعددها من قوله فيقبل قوله فيهما بغير يمين كما فى الشيخ أحمد عن بعض شيوخه (قوله الى قيد اتحاد) أى الى قيد هو اتحاد الشبهة فالمقيد هو الشبهة والقيد هو الاتحاد (قوله لا الى المقيد بقيده) وذلك انه لو رجع للمقيد بقيده لكان المعنى وان لم يكن شبهة أو كانت ولم تكن متحدة وهذا لا يصح باعتبار الاول وان صح باعتبار الثانى (قوله كالزنا بها) أى بالحرة غير العالمة احترازا عن واطئ الامة فليس على واطئها الا ما نقصها بكرا أو ثيبا طاوعته أو لا وقيل الا الطائعة مطلقا وقيل الا الثيب وهو الراجح (قوله وهذا اذا كان الواطئ هو المكره الخ) أى بأن أكرهها مامعا أى أكره الواطئ والموطوءة (قوله الا الانتفاع) أى ينتفع هو بنفسه لا المنفعة بحيث انه يأخذ ذلك الصداق الذى لزم (٣) الزوج وحقيقة المنفعة ﴿تنبيه﴾ اذا تعدد ما بين الوطآت الموجبة للتعدد واختلف مهر مثلها عند كل وطأة فهل تعتبر الوطأة الاولى وهو ظاهر كلام الاصحاب أو الاخيرة أو الوسطى أو يعتبر مهر مثل وطئه لا المتوسطة أو الاعلى أو الادنى أو الجميع (قوله وجاز شرط الزوج الخ) أى وجاز شرط الزوج لزوجته أن لا تضربه فى عشرة وانما اقتصر على ما ذكره لانه الغالب مع غير المصريات (قوله أخاف أن ان يفسخ) أى يثبت له الفسخ فى نفس الامر ولكن لا يلزم منه الفسخ (قوله بأن ذلك النكاح لا يلزم) المناسب حذف النكاح والمعنى حينئذ بأن هذا الشرط لا يلزم وقوله ولا يجوز أى ولا يمضى ذلك الشرط الا بالبينة ولكن الذى عليه الموثقون أنه اذا اشترط لها التصديق بالضرر بغير يمين فلها ذلك وتقوم بذلك حيث ثبت الشرط فان قال بيمين حلفت كذلك وان أطلق فهل تحلف أو يقبل قولها بغير يمين قولان وهذا كله حيث لم تمكن (قوله ويلزمه ذلك فى اللاحقة) يتصور كون أم الولد لاحقة بالنظر لوقت الحلف كما لو طلق المحلوف لها غير بنات

(٣) لزم الزوج بهامش الاصل صوابه الواطئ اه كتبه مصححه

ثم أولد أمة بعد طلاقها ثم راجعها ثم وطئ التي أولدها فيلزم ما علقه على وطئها ما دام من العصمة المعلق فيها شئ فقد اتضح أنه يتصور وطء أم الولد اللاحقة أي متجددة بعد الحلف وان كانت غير متجددة حين الوطء (قوله وعند سحنون) ضعيف (قوله لا في أم ولد الخ) لا مفهوم لام الولد (قوله أصح عند أهل النظر) وذلك لان لا أتسرى معناه لا أطأ قال ابن رشد حسنه ابن القاسم لما ذكر من أن الوطء تسر في اللسان ومن راعى المعنى وهو ان القصد بالشرط أن لا يطأ معها غيرها وحمل سحنون التسري على معناه عند العامة وهو وطء الجارية ابتداء مع العزم على اتخاذها لذلك لا يقولون لمن وطئ يوما من الايام أم ولده أو جارية كان يطؤها أو خادما دون نية العودة لوطئها انه تسرى في ذلك اليوم على زوجته اه (قوله وكلام ابن غازي رحمه الله تعالى جيد فعليك به) وعبارة ابن غازي ان لفظ يطأ مصحف من لفظ يتخذ اذ الياء في أولهما والتاء والخاء قد يلتبسان بالطاء وقرينتها وهو الهمزة والذال اذا علقت قد تلتبس بالالف وان لفظ لزم صوابه لم يلزم فسقط لم وحرف المضارعة فصواب الكلام على هذا ولو شرط أن لا يتخذ أم ولد أو سرية لم يلزم في السابقة منهما ويكون قوله لا في أم ولد سابقة في لا أتسرى اثباتا لان النفي اذا نفي عاد اثباتا وبهذا يستقيم الكلام ويكون موافقا للمشهور في المسئلتين اه (أقول) لا يخفى أن كلام ابن غازي بعيد وان كان موافقا للفقه فما معنى كونه جيدا (قوله ان فعل شيأ منها الخ) يحتمل أن يكون مقول القول كما أفاده الشارح ويحتمل أن يكون مقول القول محذوفا وهو ان فعلت شيأ منها المعلوم به من الشرط ومن قوله ولها الخيار ببعض شروط وقوله ان فعل الخ من كلام المصنف والمعنى (٢٧٩) حينئذ هذا ان قال ان فعلت شيأ منها بل ولو لم

ان شرط أن لا يتخذ فيلزم في اللاحقة دون السابقة وسكت المؤلف عنه لوضوحه لأن يتخذ يدل على التجدد والحدوث وأما لا أتسرى فيلزم في السابقة واللاحقة عند ابن القاسم وعند سحنون لا شئ عليه في أمهات أولاده وانما يلزمه فيما يستقبل من الملك كشرطه أن لا يتخذ والى قول سحنون أشار المؤلف بقوله (لا في أم ولد سابقة في لا أتسرى) ابن لبابة وقول سحنون جيد وقال بعض الموثقين قول ابن القاسم أصح عند أهل النظر وقاله أبو ابراهيم واختاره ابن زرب ولم ير قول سحنون شيأ وبه قال القاضي أبو الاصبغ بن سهل ولو قال كأم ولد لتمشى عليه وكلام ابن غازي جيد فعليك به (ص) ولها الخيار ببعض شروط ولو لم يقل ان فعل شيأ منها (ش) صورة المسئلة شرط لها في عقد نكاحها أن لا يفعل أشياء متعددة كما اذا حلف أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى ولا يخرجها من بلدها وما أشبه ذلك فان خالف فأمرها بيدها ثم انه خالف وفعل بعض هذه الشروط فان الخيار يثبت للمرأة ان شاءت تقيم معه وان شاءت تقوم بحقها ويقع الطلاق وهذا من باب التحنيث بالبعض وسواء كتب الموثق فان فعل شيأ من ذلك فأمرها بيدها أو كتب فان فعل ذلك فأمرها بيدها لكن اتفاقا في الاول وعلى المشهور في الثاني ولذا قال ولو لم يقل أي الموثق ان فعل شيأ منها بان قال فان فعل ذلك (ص) وهل تملك بالعقد النصف فزيادته كنتاج وغلة ونقصانه لهما وعليهما أو لا خلاف (ش) يعني أنه اختلف هل تملك

يقل ذلك بل قال فان فعلت ذلك الا أن هذا الوجه يبعده قوله ولها الخيار ببعض شروط لان المراد بفعل بعض الشروط فلا معنى لقوله حينئذ ان فعل شيأ منها وظاهر المصنف ولو نوى التعليق على فعل الجميع فلا تنفعه نية كما يفهم من البدر (قوله وهذا من باب التحنيث) أي من قبيله لانه هنا تحنيث (قوله وسواء كتب الموثق) أي أو تلفظ بذلك (قوله وعلى المشهور في الثاني) ضعيف والراجح انه لا يثبت لها الخيار الا بالجميع أي حيث كان العطف بالواو لا ان كان بأو لان عطفها بأو بمثابة ان فعلت شيأ

واحتج الاول بقوله ومن يفعل ذلك يلق أثاما ولقي الاثام ببعض ما ذكر كما يلقاه بجميعه وأجيب بأن الآية فيها نهي يتعدد وما هنا شروط وأفاد الشارح ان المعلق أمرها بيدها فان كان المعلق الطلاق أو العتق وقع بفعل بعضها من غير خيارها (قوله فزيادته) وهو الراجح (قوله وغلة) عطفه على النتاج يفيد ان النتاج ليس بغلة وهو المشهور خلافا للسيوري القائل بأن الولد غلة (قوله أو لا) تحته قولان لا تملك شيأ وبه قرر الشارح لانه الذي شهر عند ابن شاس فزيادته ونقصه له وعليه وهنا قول ثالث وهو انها تملك الجميع أي ملكا ظاهرا لا حقيقة اذ لو كان حقيقة لم يتشطر بالطلاق اذ لا يمكن أن تملكه حقيقة ويرد الى الزوج منه شئ فزيادته ونقصه لها وعليها ثم ان محشي تت ذكر ان ابن الحاجب وابن عرفة وغيرهما ذكروا الخلاف هل تملك بالعقد النصف أو الجميع وعليهما هل الغلة بينهما أولها وابن شاس وان شهر أنها لا تملك بالعقد شيأ فلم يفرع عليه أن الغلة تكون للزوج بل لما تكلم على التشطير فرع على القولين المذكورين في كلام ابن الحاجب وابن عرفة ولم أر من فرع على انها لا تملك شيأ تكون الغلة للزوج سوى الشارح ومن تبعه ولولا ما قالوه لامكن أن يحمل قوله أو لا ان المراد أو لا تملك النصف بل الجميع ليكون أوفق بكلام ابن الحاجب وابن عرفة ويأتي عليه التفريع وان لم يكن مشهورا فمخالفة اصطلاحه أخف من مخالفة غيره ثم ان ظاهر كلامه كابن الحاجب أن الولد كالغلة يأتي التفريع فيه وبه صرح تت ومن تبعه وليس كذلك لان الولد حكمه حكم الصداق على كل حال وعلى كل قول هذا هو الموافق لقواعد المذهب ان الولد ليس بغلة وصنيع ابن عرفة يدل على ذلك لانه حكم بالولد كالمهر ثم ذكر الخلاف في الغلة والبناء منها على كلا القولين ونصه الخ

(قوله والطلاق قبل الدخول هو المشطر) أى موجب للتشطير وليس المراد ظاهر العبارة من كون الطلاق شطر أى قسم الصداق بينهما بعد أن كان لهما معا (قوله وهذا اذا كان الصداق مما لا يغاب عليه) أى ما تقدم من ان النقصان عليهما على الاول وعلى الزوج وحده على الثانى اذا كان الصداق مما لا يغاب الخ (قوله وعليها نصف قيمة الموهوب الخ) هذا مبنى على انها تملك بالعقد الجميع وأما على القول بأنها تملك بالعقد النصف أو لا تملك شيأ فهى فضولية فى نصف الزوج فى الأول وفى الكل فى الثانى واعلم ان نصف القيمة أكثر من قيمة النصف وذلك أنه لما تبين بطلاقها انها تصرفت فى غير ملكها شدد عليها فى ذلك

(قوله نصف قيمة الموهوب) أى والاخدام كالهبة (قوله ولا يرد العتق) أى ولا الهبة الحاصلان منها فى الصداق وهذا مبنى على انها تملك بالعقد الجميع أو النصف لانه يكمل عليها والظاهر ان الكتابة لا تخرج عن كلامه لانها اما بيع أو عتق (قوله الا أن يرده الزوج) شامل لما اذا لم يكن لها غيره أو لها غيره وقيمته تزيد على ثلث مالها واذا رد العتق مع تشوف الشارع له فأحرى الصدقة والهبة ونحوهما لكن الرد فيما عدا العتق رد ابطال لتشوف الشارع للحرية كذا فى عب لكن العبارة فى باب الحجر مطلقة (قوله يوم العتق) متعلق بعسرها ولا عبرة بلا يسرها ولا عدمه قبله ومحل رده ما لم يعلم ويسكت فان لم يعلم حتى طلق فلا رد له الا أن يستمر عسرها من يوم العتق الى يوم الطلاق فله رد نصفه (قوله ولا يحمله ثلثها) اشارة الى أن قول المصنف لعسرها ليس هو العلة بل العلة عدم حمل الثلث ولذا قال عج وفى كلام المؤلف نظر لان الذى يرد العتق لعسرها انما هو الغرماء لا الزوج (قوله طلقها قبل الدخول بها) قيد بذلك لانه ان بنى بها أو مات عتق بجميعه عليها بلا قضاء (قوله فانه يعتق عليها نصفه فقط الذى وجب لها بالتشطير على المشهور) ومقابله ما لاشهب من أنه لا يعتق منه شئ (قوله لان رد الزوج رد ايقاف) هو المعتمد كما صرح به غيره وظاهره عتقا أو غيره فكلام عب غير ظاهر (قوله فهل يكمل عليها الباقى) أى اذا كانت موسرة وهو الظاهر وانما لم يحكم بالتكميل مع اليسار لانه لما لم يقض به ضعف أمره (قوله ومزيد) معطوف على ضمير تشطر وهو ضعيف لفقد شرط العطف على الضمير بناء على انها تملك جميعه أو لا تملك شيأ وكذا على انها تملك نصفه ويراد بالتشطير تمييزه عن النصف الثانى

قبل

الزوجة بمجرد عقد النكاح عليها نصف الصداق أو لا تملك بالعقد شيأ والطلاق قبل الدخول هو المشطر للصداق وعلى الاول المشطر هو نفس العقد لا الطلاق فعلى الاول اذا طلقها قبل البناء وقد تغيرت حالة الصداق بزيادة كنتاج وغلة أو بنقص فان الزيادة تكون لهما والنقص عليهما وعلى الثانى يكون ذلك للرجل وعليه واذا طلق وقد تلف الصداق فانه يدفع النصف وان نقص كله وان زاد فالزيادة له فقد ظهر فائدة القولين وهذا اذا كان الصداق مما لا يغاب عليه أو قامت على هلاكه بينة فان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة وتلف بيدها فانها تضمنه لانه بيدها بمنزلة العارية (ص) وعليها نصف قيمة الموهوب والمعتق يومهما (ش) يعنى ان المرأة اذا طلقها زوجها قبل الدخول بها وقد تصرفت فى الصداق بغير عوض من هبة أو عتق أو تدبير أو نحو ذلك فانها تغرم للزوج وجوبا عليها نصف المثل فى المثلى ونصف قيمة المقوم يوم التصرف أى يوم الهبة أو العتق لانه يوم الافاتة وهذا هو المشهور وقيل يقوم له نصف ذلك يوم القبض فقوله يومهما أى يوم الهبة ويوم العتق المفهوم من الموهوب ومن المعتق (ص) ونصف الثمن فى البيع (ش) يعنى لو طلقها الزوج قبل البناء وقد تصرفت فى الصداق بالبيع فانها تغرم للزوج نصف الثمن الذى وقع به البيع ان لم تكن حابت فان حابت فانه يرجع عليها بنصف المحاباة ولا يرجع فى نصف العبد وان كان قائما بخلاف محاباتها فى الجناية فان له دفع نصف الارش ويرجع فى العبد ان كان قائما (ص) ولا يرد العتق الا أن يرده الزوج لعسرها يوم العتق ثم ان طلقها عتق النصف بلا قضاء (ش) يعنى ان الصداق اذا كان عبدا فأعتقته الزوجة المالكة لامر نفسها أو وهبته أو ما أشبه ذلك فان العتق لا يرد لتشوف الشارع للحرية الا أن تكون الزوجة معسرة يوم العتق ولا يحمله ثلثها فللزوج أن يرد عتقها حينئذ وكذلك له أن يرد هبتها وصدقتها لان ذلك كله تبرع من غير عوض ثم بعد ان رد الزوج عتق زوجته المالكة لامر نفسها المعسرة يوم العتق طلقها قبل الدخول بها والعبد باق بيدها فانه يعتق عليها نصفه فقط الذى وجب لها بالتشطير على المشهور لزوال المانع وهو حق الزوج لكن تؤمر بذلك من غير قضاء عليها لان رد الزوج رد ايقاف على مذهب الكتاب وعلى أنه رد ابطال فلا يعتق شئ ورد الحاكم عتق المدين رد ايقاف وأما رد الولى لافعال المحجور فابطال باتفاق وبعبارة وانما أمرت بالعتق لان رد الزوج رد ايقاف وانما لم يقض عليها بذلك لعسرها يوم العتق واذا أجابت للعتق فهل يكمل عليها الباقى أم لا محل نظر أشار له ح أما لو كانت موسرة يوم العتق وطلق الزوج قبل البناء عتق عليها الباقى بالسراية ولما قدم ما يتقرر به الصداق ذكر ما يتشطر به فقال (ص) وتشطر ومزيد بعد العقد (ش) يعنى أن الزوج اذا طلق زوجته قبل الدخول عليها فان صداقها يتشطر بهذا الطلاق لقوله تعالى وان طلقتموهن من

قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فلو زاد الزوج لزوجته زيادة على صداقها بعد عقده على انه من الصداق فان تلك الزيادة تتشطر أيضا وسواء كانت تلك الزيادة من جنس الصداق أم لا لا اتصفت بصفاته حلولا وتأجيلا أم لا لان تلك الزيادة لها حكم الصداق في الجملة لانها تبطل لو مات أو فلس قبل قبضها للزوجة فحكموا لها بحكم العطية في هذه الحالة لا بحكم الصداق فلم تكن كالصداق من كل وجه وفهم من قوله بعد العقد ان المزيد قبل العقد أو حينه صداق (ص) وهدية اشترطت لها أو لوليها قبله (ش) يعني ان الهدية التي اشترطت لها أو لوليها أعم من أبيها أو وصيها قبل عقد النكاح عليها أو حين العقد اذا كان ذلك على شرط النكاح فانها تتشطر بالطلاق قبل الدخول عليها لانها هبة لاجل النكاح ومثل الاشتراط اذا جرى العرف بذلك ثم ان ما أهدى للولي بعد العقد يكون له ولو فسخ النكاح وما اشترط له بعد الدخول كذلك وأما ما أعطى لها من الهدية بعد العقد التي هي بمفهوم كلامه هنا أيضا فيأتي الكلام عليها ان كانت قبل الدخول في قوله في تشطر هدية بعد العقد وقبل البناء هذا ان لم يجر العرف بها فان جرى العرف بها فهو ما أشار لها بقوله وفي القضاء بما يهدى عرفا قولان ثم انه على القول بالقضاء هل يتشطر أم يبطل قولان وعلى القول بعدمه لا يتشطر وهي هبة لا بد فيها من الحوز وتكون كالهبة المتطوع بها بعد العقد أي الآتية في قوله وفي تشطر هدية الخ وأما المتطوع بها في العقد أو قبله فهل هي كالمتطوع بها بعد العقد أم لا تردد في ذلك بعض واستظهر انها بمنزلة المشترطة بدليل التفصيل فيما بعد العقد (ص) ولها أخذه منه بالطلاق قبل المسيس (ش) أي وللمرأة أخذ ذلك المشترط في العقد أو قبله ممن اشترط له فلو أجازت لوليها أو غيره ما كان مشترطا قبل العقد ثم طلقت قبل البناء فقال ابن حبيب يرجع الزوج على وليها أبا أو غيره كانت مولى عليها أم لا ولها هي أخذ النصف الآخر ان كانت مولى عليها وانما يرجع الزوج عليها لان أصل الاعطاء ليس منها وانما هو من الزوج لوليها فلا يعارض ما مر من الرجوع عليها بنصف قيمة الموهوب أو المعتق يوم هبتهما فقوله بالطلاق متعلق بتشطر وقبل المس متعلق بالطلاق أو حال منه وجملة ولها أخذه معترضة بين العامل ومعموله والباء في بالطلاق سببية وقوله قبل المس أي بالوطء أو ما يقوم مقامه كما لو أقامت بينتها سنة (ص) وضمانه ان هلك ببينة أو كان مما لا يغاب عليه منهما (ش) موضوع المسئلة ان النكاح صحيح والمعنى ان الصداق اذا قامت على هلاكه بينة وسواء كانت مما يغاب عليه أم لا وسواء قبضته الزوجة أو لا فانه لا ضمان فيه على واحد منهما اذا طلق الزوج قبل البناء وكذلك اذا كان الصداق مما لا يغاب عليه كالحيوان والزروع وما أشبهها اذا هلك وطلق الزوج قبل البناء فضمانه منهما فلا رجوع لواحد من الزوجين على الآخر لان ضمانه للتهمة وقد زالت بالبينة وبعدم الغيبة خلافا لاشهب لاصالة الضمان عنده وعلى الاول هل يحلف من كان بيده انه ما فرط قال المؤلف

(قوله فلو زاد الزوج لزوجته) فلو زيد على الصداق للولي بعد العقد فانه له ولا تشطير (قوله في الجملة) أي لا من كل وجه لانها تبطل الخ (قوله أو لوليها) أو لغيرهما (قوله ومثل الاشتراط اذا جرى العرف) هو داخل في قول المصنف اشترطت لها بأن يراد حقيقة أو حكما بجريان العرف (قوله يكون له ولو فسخ النكاح) أي لانه لما حصل بعد تمام العقد فكأنه ليس لاجل النكاح (قوله وما اشترط بعد الدخول) كذلك أي يكون له ولو فسخ وأولى ما أهدى له بعد الدخول يفوز به ولو فسخ النكاح ولا يشترط غير أن المشترط الذي بعد الدخول تسامح بل يرجع في المعنى للهبة (قوله وفي تشطير هدية بعد العقد الخ) سيأتي في ذلك روايتان فاذا علمت ذلك فقول الشارح وعلى القول بعدمه لا يتشطر أي على أحد القولين وسيأتي ان القولين قبضت أم لا وقوله لا بد فيها من الحوز أي فيبطلها طرو المانع والا فهي لازمة (قوله فهو ما أشار اليه) محل القولين فيما جرى العرف باهدائه بعد العقد وأما ما جرى العرف باهدائه فيه أو قبله فكالصداق (قوله وتكون كالهبة) هذا هو المقصود بالافادة لا قوله وهي هبة لا بد فيها من الحوز لان غيرها كذلك (قوله وللمرأة الخ) حاصله انه لو اشترط الولي أو غيره على الزوج شيأ وأخذه من الزوج ثم فدوان الزوجة طلقت قبل البناء فانها ترجع على وليها أو غيره بنصفه فقوله ممن اشترط له وهو الولي أو غيره وقوله قبل العقد أي قبل تمامه ليشمل حالة العقد (قوله يرجع الزوج على وليها) أي بنصفه وأولى اذا لم تجز فان الزوج يرجع على وليها أو غيره يأخذ منه نصف ذلك المشترط وقوله كانت مولى عليها أم لا أي لانه كشف الغيب انها أعطت شيأ لم تملكه وقوله ان كانت مولى عليها أي لان المولى عليها اجازتها كالعدم وأما الرشيدة

فأجازتها ماضية فلا ترجع حيث أجازت وأما ان لم تجز فترجع (قوله فلا يعارض ما مر الخ) وذلك لان الذي مر الاعطاء منها (قوله متعلق بالطلاق) هو في الحقيقة متعلق بمحذوف والتقدير بالطلاق الكائن قبل المس (قوله موضوع المسئلة ان النكاح صحيح) أي أو فاسد لعقده حيث وجب فيه المسمى وطلقها قبل الدخول وأما الفاسد لصداقه أو لعقده ووجب فيه صداق المثل فانها تضمن بالقبض (قوله وبعدم الغيبة الخ) كونه لا يغاب عليه (قوله خلافا لاشهب الخ) فانه يخالف في الذي يغاب عليه اذا قامت على هلاكه بينة وكأنه قال وقد زالت بالبينة خلافا لاشهب الخ فقوله لاصالة الضمان عنده أي في ذلك الذي يغاب عليه ولو قامت البينة على الهلاك (قوله وعلى الاول) أي الذي هو المعتمد وقوله هل يحلف من كان بيده الخ

ينبغى أن يجرى على أيمان التهمة ثالثها يحلف المتهم دون غيره وروى عبد الحق أن تتوجه هنا وان قلنا ان أيمان التهمة لا تتوجه فى غير هذا الموضع لانه قبض لحق نفسه وكذلك يكون الضمان منهما اذا كان الصداق بيد أمين ولو مما يغاب عليه (ص) والا فمن الذى فى يده (ش) أى وان كان الصداق مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة فضمانه من الذى هو فى يده من الزوجين فعليه الغرم للآخر لان الموضوع أنه حصل طلاق قبل البناء وبعبارة أخرى قوله وضمانه الخ هذا ان وقع الطلاق قبل الدخول لقوله منهما وأما ان وقع بعده أو فسخ الفاسد قبل الدخول أو بعده فان ضمانه ممن هو له ولو بيد غيره وأما ان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة فان ضمانه ممن هو بيده ولو كان المستحق له غيره فاذا طلق قبل البناء وجب لكل نصفه فان كان بيد الزوجة ضمنت للزوج نصفه وبالعكس العكس واذا تلف بعد البناء فان كان بيد الزوج فانه يضمنه للزوجة لانها ملكته بالبناء واذا فسخ النكاح قبل البناء وتلف بيد الزوجة فانها تضمنه للزوج (ص) وتعين ما اشترته من الزوج وهل مطلقا وعليه الاكثر أو ان قصدت التخفيف تأويلان (ش) يعنى أن الزوج اذا أصدق زوجته عينا فاشترت منه بها أو بغيرها ما يصلح أن يكون جهازها وما لا يصلح أن يكون جهازا لها كماشية أو عبد أو ما أشبه ذلك ثم ان الزوج طلقها قبل الدخول عليها فان ذلك الذى اشترته الزوجة يتعين للتشطير وليس له طلبها بتشطير الاصل ولا لها دفع شطر النقد الا بتراضيهما على المشهور وهو مذهب المدونة لكن اختلف هل مذهبها محمول على اطلاقه سواء قصدت الزوجة التخفيف عن الزوج بما اشترته منه أو قصدت الرغبة فى المشترى بفتح الراء وعليه أكثر الاشياخ وتأولها بعض الاشياخ وهو القاضى اسمعيل بما اذا قصدت الزوجة بالشراء التخفيف عن الزوج وعليه لو قصدت بالشراء منه كما تشترى من الغير لرجع الزوج بنصف الاصل ومجهول شرائها من الزوج محمول على التخفيف (ص) وما اشترته من جهازها وان من غيره (ش) يعنى أن الزوجة اذا اشترت بصداقها المعين من زوجها أو من غيره ما يصلح أن يكون جهازا لمثلها ثم ان زوجها طلقها قبل البناء فان ذلك يتعين للتشطير ويرجع الزوج بنصف ما اشترته مما يصلح لجهازها لانها مجبورة على شراء ذلك وفى كلام المؤلف تكرار بالنسبة لما قبل المبالغة لانه اذا تعين ما اشترته من الزوج مما لا يصلح لجهازها فما يصلح بالاولى فذكره مستغنى عنه الا أن تجعل الواو للحال فلا تكرار حينئذ ثم ان الضمير

لا يخفى انه بهذا الاعتبار الذى قررناه يكون هذا مقصورا على خصوص الذى يغاب عليه اذا قامت على هلاكه بينة ومفاد تت عمومه حتى فى الذى لا يغاب عليه (قوله ينبغى أن يجرى على أيمان التهمة) أى التى فيها تلك الاقوال الثلاثة تتوجه مطلقا لا تتوجه مطلقا تتوجه اذا كان مثله يتهم بكونه أخفى ذلك الصداق وبعد هذا كله فقد ذكر بهرام خلاف ما ذكر حيث قال واختلف هل يحلف من هو بيده فيما لا يغاب عليه ما فرطت ولا ضيعت الى آخر ما قال والحاصل ان ذلك لا يظهر الا فيما لا يغاب عليه (قوله لانه قبض لحق نفسه) هذا انما يظهر اذا كان بيد الزوجة ثم ان بعد كتبى هذا رأيت بهراما قال ما نصه قلت وهذا ظاهر اذا كان بيد الزوجة وأما اذا كان بيد الزوج لم يخرجه فلا فرق فان كان بيد أمين فضمانه منهما (قوله فعليه الغرم للآخر) أى الشامل لكل من الزوجين على البدل (قوله هذا اذا وقع الطلاق) أى لا الفسخ وقبل الدخول أى لا بعده (قوله وأما ان وقع بعده) وتلف بيد الزوج فلا يضمنه للزوجة وقوله أو فسخ الفاسد قبل الدخول فلا تضمنه للزوج اذا تلف بيدها وقوله بعده فلا يضمنه للزوجة (قوله فان ضمانه ممن هو له) والفرض انه مما لا يغاب عليه أو يغاب عليه وقامت على هلاكه بينة هذا فى الفاسد لعقده ووجب فيه المسمى وأما الفاسد لصداقه أو لعقده ووجب فيه صداق المثل فتضمن المرأة فيه بالقبض لقول المصنف سابقا وضمنته بالقبض فى الفاسد لعقده ووجب فيه صداق المثل أو الفاسد لصداقه وأما الفاسد لعقده ووجب فيه المسمى فكالصحيح وهذه التفرقة للقرويين وأما غيرهم فالفاسد لعقده كالفاسد لصداقه وجعله اللقانى هو المذهب ولم يذهب اليه الشارح وهذا التقرير يخالف ما قرر به عند قوله وضمن بالقبض فراجعه (قوله فاذا طلق الخ) توضيح لقوله فان ضمانه ممن هو بيده الخ (قوله أو ان قصدت التخفيف) أى بعدم الزامه العين المسماة للصداق وهذا التأويل كالذى قبله مقيد بما اذا لم تقبض الصداق عينا ثم تشترى به منه فان قبضته عينا ثم اشترت به منه فلا يلزمه أخذ ما اشترت فى قصدت التخفيف أم لا قاله الوانوغى واعلم أنه اذا لم يكن لها قصد فمثل ما اذا قصدت التخفيف فالمضر على هذا التأويل انما هو قصد الرغبة وأما اذا لم يكن لها قصد فيتعين ما اشترته للتشطير هذا ما قرر به عب وشب الا أن الشارح ذهب الى خلافه حيث قال يعنى ان الزوج اذا أصدق زوجته عينا فاشترت منه بها الخ وهو حل بهرام والحطاب وهو ظاهر المصنف (قوله وهذا مذهب المدونة) ومقابله ما لعبد الملك من أنه يرجع عليها بنصف الاصل (قوله وما اشترته من جهازها) قيده اللخمى بما اذا لم يكن عيب يوجب له الخيار وكتمته والا كانت متعدية فى شراء الجهاز وكانت ضامنة للصداق العين ولو قامت على هلاكه بينة (قوله لانه اذا تعين الخ) هذا التعليل غير مناسب فكان الاولى أن يقول لان ما قبل المبالغة من أفراد ما قبله نعم هو آت على آخر فى الاولى من انها أى الاولى اشترت ما لا يصلح

لجهازها على ان المفهوم بالاولى لا يقال فيه تكرار الا على ضرب من التسامح (قوله لكن على الاحتمال الثانى ينتفى التكرار) التكرار موجود على كل حال لوجود العلة المذكورة التى هى قوله لانه اذا تعين تأمل (قوله المزيد الخ) أل فى المزيد للعهد لانه تقدم فى قوله ومزيد بعد العقد أى وان كانت موصولة لان الموصولة تأتى للعهد كما ذكره بعض الاشياخ (قوله يعنى ان من زاد زوجته بعد العقد) وأما المشترط فى العقد أو قبله فلا يسقط بالموت وكذا ما حصل فى العقد أو قبله من غير شرط لان حكمه حكم المشترط فهو أقوى مما وقع بعد العقد على انه من الصداق لان وقوعه بعد العقد حط من رتبته (قوله استصحبها) أى سافر بها أو أرسلها أى ولم يذهب معها (قوله وليست الخ) حاصله أنه حكم بالصحة هنا عند موت الزوجة الموهوب لها ولو لم يشهد مع أنه فيما سيأتى حكم بالبطلان اذا لم يشهد وحاصل الجواب ما علمته من انه هنا تحقق القبول من الموهوب له خلاف الآتى (قوله أو المعينة له) أى فات الواهب أو مات المعينة له أى الذى هو الموهوب له وقوله ان لم يشهد مفهومه اذا أشهد يصح وهذه المسئلة هى التى يقوم الاشهاد فيها مقام الحيازة دون المسائل ما عداها (قوله أو لا شئ له) هذا هو الراجح ويفهم منه أن الاول لا يفرق بين القيام والفوات وهو ظاهر فتغرم قيمة النصف الفائت وهو معطوف من حيث معناه لان قوله أو لا شئ له جملة والجملة لا تعطف على المفرد وانما لم يقل وعدمه مع كونه أخصر لعدم دلالته على المراد وذلك لان عدم التشطير صادق مع كونه لها أوله (قوله اذا طلق قبل البناء) وأما بعد البناء فلا شئ له منها اذا طلق ولو قائمة (قوله لا ان فسخ بعده) والفرض انها قبضت الهدية وأما قبل ذلك فلا شئ للمرأة منه (قوله وليس مشترطا) قال عج يؤخذ من كلامهم أنه يتفق على القضاء بما اشترط اهداؤه فليس كما جرى العرف باهدائه (قوله وأجرى الخ) وانما كان ذلك اجراء لا أنه عين ما فيه القولان لانه ما فيما يهدى من تعلقات العرس كالخفاف (قوله ما يهديه الازواج) الذين لم يدخلوا بالزوجات (قوله فسيأتى الخ) لا يأتى (قوله ان المؤلف) فاعل لقوله فسيأتى والاحسن أن يقول وأما ما وهبه الزوج لزوجته بعد البناء لدوام العشرة بمنزلة ما أهدت له على دوام العشرة لانه الذى سيأتى الا أنه تبين مما سيأتى أن هذا الحكم منصوص أيضا فجعله من اجراء المؤلف تسامح (قوله دون أجرة الماشطة) ومثل ذلك ثمن ورقة وثيقة

فى غيره يصح رجوعه للزوج وللصداق لكن على الاحتمال الثانى ينتفى التكرار (ص) وسقط المزيد فقط بالموت (ش) يعنى ان من زاد زوجته بعد العقد عليها زيادة على صداقها الذى تزوجها به ثم مات قبل أن تقبض الزوجة الزيادة فانها تسقط بالموت الحاصل للزوج قبل البناء لانها عطية لم تقبض ومثل الموت بقية موانع الهبة وظاهره البطلان ولو حصل الاشهاد قبل الموت وهو ظاهر لانها عطية لم تقبض الى حصول المانع والاشهاد الكافى فى الهبة انما هو اذا استصحبها قاصدا دفعها أو أرسلها وليس هذا من ذلك وأما موت الزوجة فلا يبطل الهبة سواء أشهد الزوج أم لا لحصول القبول منها قبل الموت وليست كمسئلة الهبة المشار اليها بقوله أو استصحب هدية أو المعينة له ان لم يشهد الآتية فى باب الهبة لانه لم يتحقق فيها قبول الموهوب بل قبوله محتمل (ص) وفى تشطر هدية بعد العقد وقبل البناء أو لا شئ له وان لم تفت (ش) يعنى أن الزوج اذا أهدى لزوجته بعد أن عقد نكاحها هدية تطوعا وقبضتها الزوجة أو لم تقبضها ثم انه طلقها قبل البناء فهل تتشطر هذه الهدية بهذا الطلاق قاله مالك أو لا تتشطر ولا شئ له فيها وان كانت قائمة بيدها لانه طلق باختياره قاله ابن القاسم ورواه ابن نافع عن مالك وهو ظاهر المذهب روايتان وهذا فى النكاح الصحيح اذا طلق قبل البناء ثم أشار الى الفاسد بقوله (الا أن يفسخ قبل البناء فيأخذ القائم منها لا ان فسخ بعده) هذا الاستثناء منقطع يعنى ان الزوج اذا أهدى للزوجة هدية بعد العقد وقبل البناء ثم اطلعنا على فساده فانه ان فسخ قبل البناء فللزوج ما أدركه من هديته وان فسخ بعد البناء فان الزوج لا يأخذ شيأ من الهبة وان كانت قائمة بيد الزوجة لان النكاح الذى أعطى لاجله قد انتفع بسببه تلك المدة والفسخ كطلاق حادث فقوله (روايتان) راجعتان لما قبل الا وقوله بعد العقد صفة لهدية أى هدية كائنة بعد العقد وقوله القائم أى القائم عينه ولا يخرجه هنا الا ذهاب عينه (ص) وفى القضاء بما يهدى عرفا قولان (ش) أى وفى القضاء على الزوج بما يهدى عرفا للزوجة بعد العقد وقبل البناء وليس مشترطا فيه كالخفين وعدم القضاء بدليل لو مات أحدهما لم يكن لها شئ قولان وأجرى المؤلف على هذا الخلاف ما يهديه الازواج للزوجات عندنا فى المواسم كعيد الفطر والاضحى والظاهر القضاء لان العرف عندنا كالشرط فاذا فرعنا على القول بالقضاء فيما جرت العادة به فقال ابن حبيب يجرى مجرى الصداق فى التشطير بالطلاق والتكميل بالموت وقال مالك يبطل بالموت والطلاق عن الزوج وعلى القول بعدم القضاء فهى هبة لابد فيها من الحوز وتكون كالهدية المتطوع بها بعد العقد وقد مرت وأما ما أهداه الزوج لزوجته بعد البناء فسيأتى عند قوله الا أن يهب على دوام العشرة ان المؤلف أجرى ذلك بمنزلة الهبة على دوام العشرة (ص) وصحح القضاء بالوليمة دون أجرة الماشطة (ش) يعنى ان الوليمة وهى طعام النكاح هل يقضى بها على الزوج أم لا فى ذلك خلاف فمشى هنا على القول بالقضاء لقوله عليه الصلاة والسلام

لعبد الرحمن بن عوف أولم ولو بشاة حملا للامر على الوجوب وحمله ابن القاسم على الندب فيؤمر بها من غير قضاء وهو المذهب وهو ما يأتى فى قوله الوليمة مندوبة ولا يقضى بمندوب وأما ما يعطى للماشطة على الحلاوة المعتادة وما يعطى لضارب الكبر وما يعطى للحمام وما أشبه ذلك فانه لا يقضى به على الزوج وهو على المتعارف بين الناس (ص) وترجع عليه بنصف نفقة الثمرة والعبد (ش) يعنى ان المرأة اذا أنفقت على الصداق نفقة ثم طلقها قبل الدخول فانها ترجع بنصف ما أنفقته ولو قال ويرجع المنفق بنصف نفقة الثمرة لشمل رجوع الزوج عليها أيضا حيث كان ماذكر بيده وأنفق عليه لكان أحسن وهذا لا يعارض ما يأتى من قوله ورجعت المرأة بما أنفقت على عبد أو ثمرة لان هذا فى النكاح الصحيح الذى طلق الزوج فيه قبل البناء وما يأتى فى الفاسد الذى فسخ قبل البناء (ص) وفى أجرة تعليم صنعة قولان (ش) أى وفى رجوعها على الزوج بنصف أجرة صنعة علمتها للرقيق المدفوع صداقا حيث طلقها الزوج قبل البناء وعدم رجوعها قولان ومحلهما اذا كانت الصنعة شرعية لا كضرب عود ولا بد أن يرتفع ثمنه بها ومحلهما أيضا اذا استأجرت على التعليم لا ان كانت هى المعلمة وخرج بقوله صنعة العلم والحساب والكتابة والقراءة فان هذه علوم لا صنعة (ص) وعلى الولى أو الرشيدة مؤنة الحمل لبلد البناء المشترط الا لشرط (ش) يعنى أن من تزوج امرأة وشرط عليه أن يبنى بها فى بلد غير بلد العقد فان أجرة حملها وحمل جهازها الى بلد البناء لازمة للولى من ماله ان لم تكن المرأة مالكة لامر نفسها لانه مفرط بعدم اشتراط ذلك على غيرها وان كانت مالكة لامر نفسها فعليها من مالها الا أن يكون الولى أو المرأة المالكة لامر نفسها اشترطا ذلك على الزوج فانه يلزمه حينئذ ومثل الشرط اذا جرى العرف بذلك والمراد بالولى ولى المال لا ولى العقد (ص) ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته ان سبق البناء (ش) يعنى أن الزوجة الرشيدة التى لها قبض المهر وسيأتى غيرها اذا قبضت الحال من صداقها قبل أن يبنى بها زوجها فللزوج أن يلزمها أن تتجهز بذلك على العادة من حضر وبدو حتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها ذلك وقوله بما قبضته أى من غير رقيق وأصل بقرينة ما يأتى واحترز بقوله ان سبق البناء عما اذا تأخر القبض عن البناء فانه لا يلزمها التجهيز به سواء كان حالا أو مؤجلا حل قبله أو بعده لانه رضى حيث دخل بعدم التجهيز (ص) وقضى له ان دعاها لقبض ما حل (ش) يعنى أن الزوج اذا دعا زوجته الى قبض ما حل من صداقها وسواء كان حالا فى الاصل أو حل بالنجوم وأبت من ذلك فانه يقضى عليها بأن تقبض ذلك على المشهور ومحل ذلك ما لم يكن الزوج علق لها طلاقها أو طلاق من يتزوجها عليها أو عتق من يتسرى بها عليها على ابرائها له من قدر معين من صداقها الحال عليه فانه لا يلزمها ان تقبض ذلك القدر المعلق عليه الطلاق أو العتق المذكور ولا يقضى عليها بقبضه لتعلق حقها فيه و يقضى عليها بقبض ما عدا ذلك كما أشار له الدميرى (ص) الا أن يسمى شيأ فيلزم (ش) هذا مستثنى من اللزوم على العادة

النكاح وحصولها فلا يقضى عليه بشئ من ذلك الا لشرط أو عرف (قوله لا يقضى به على الزوج) أى فقط وقوله المتعارف أى على من جرى العرف بأنه عليه كان رجلا أو امرأة أى فيقضى بها على من جرى العرف بأنها عليه وعبارة عب فلا يقضى بها الا لشرط أو عرف (قوله وترجع عليه) هذا بناء على أنها تملك بالعقد النصف وأما على أنها تملك الجميع فلا ترجع عليه بشئ لانه لم يملك نصفه الا يوم الطلاق وأما على أنها لا تملك شيأ فترجع (٢٨٤) بقيمة النفقة لانها لم تملك نصفه الا يوم الطلاق (قوله وفى أجرة تعليم الخ) وينبغى جريانهما اذا كان المعلم الزوج (قوله فان هذه علوم) أفاد ان الكتابة علم مع أنه يتراءى منها انها صنعة وفى شرح عب انها صنعة قال بعض الشيوخ موافقا له ان أراد الكتابة الحقيقية اتجه عليه أن يقال الكتابة من الصنعة قطعا ولعله مع بعد أن المراد بالكتابة ما يتعلق بالكتابة من الاسماء الروحانية وهذا الذى قاله شارحنا تبع فيه الشيخ اللقانى من تقريره الذى ذكره الشيخ يوسف الفيشى (قوله لبلد الخ) الاولى لمحل ولو عبر به لكان أولى لانه يشمل ما لو نقلها من محل الى محل آخر فى البلد (قوله المشترط) اشترطه الزوج أو وليها أو هى (قوله ان سبق البناء) أى وكان حالا أو مؤجلا حل (قوله اذا قبضت الحال) أو حل انها المؤجل وكان نقدا او يجب عليها القبول لان ما يقع فى مقابلة العصمة بمنزلة المبيع والثمن اذا كان نقدا يجب على البائع قبوله ولا يجاب بمقاثه لاجله كذا أفاد عج (قوله من غير رقيق وأصل) الاصل هو العقار ومثل العقار والرقيق ما يكال أو يوزن (قوله فانه لا يلزمها التجهيز به) أى الا لشرط أو عرف (قوله ان دعاها لقبض ما حل) وأما ان دعاها لقبض ما لم يحل فان كان لا يحل التجهيز لم يلزمها والا لزمها لان الاجل حق لمن هو عليه كالقرض هكذا فى بعض الشروح وهو مناف لما تقدم (قوله وسواء كان حالا فى الاصل) عما المناسب أن لا تجعل هذه من معنى كلام المصنف لان المصنف قال القبض ما حل فلا يكون شاملا للحال بطريق الاصالة (قوله بأن تقبض ذلك على المشهور) الخلاف انما هو اذا حل بالنجوم فقط لا فيما اذا كان حالا فى الاصل ومقابله ما حكاه ابن حارث عن بعضهم من أنه لا يلزمه أن تقبض ما كان مؤجلا وحل (قوله الا أن يسمى شيأ) أى أو يجرى به عرف

بما قبضته أى انما يلزم التجهيز على العادة بما قبض حيث لم يسم الولى شيأ باشتراط الزوج أو بغير اشتراطه وأما ان سمى شيأ فانه يلزم سواء زاد على الصداق أو نقص ولو زاد فى الصداق لكون العادة جارية بجهاز معلوم عندهم ولم يحضر لكان للزوج مقال (ص) ولا تنفق منه وتقضى دينا الا المحتاجة وكالدينار (ش) يعنى أن المرأة اذا قبضت صداقها قبل البناء وكان عينا وحكمنا بوجوب التجهيز به فليس لها حينئذ ان تنفق منه شيأ الا أن تكون محتاجة لذلك فانها تنفق منه وتكتسى الشئ الخفيف بالمعروف ثم ان طلق قبل البناء وهى معسرة اتبع ذمتها والظاهر من كلامهم انها لا تستغرق جميعه بالنفقة وهو ظاهر كلام المؤلف وليس لها أن تقضى منه دينها الا أن يكون ذلك شيأ خفيفا كالدينار فلها ذلك هذا اذا كان الصداق كثيرا أما لو كان قليلا فتقضى بحسبه (ص) ولو طولب بصداقها لموتها فطالبهم بابراز جهازها لم يلزمهم على المقول (ش) يعنى ان الزوج اذا شرط على المرأة التجهيز باكثر من صداقها أو جرت العادة بذلك فتجهزت بما شرط أو اعتيد ثم ماتت المرأة قبل البناء فطالب أولياؤها زوجها بما يخصهم من حال الصداق فطالبهم الزوج أن يبرزوا جهازها المشترط أو المعتاد لينظر قدر ميراثه منه فلا يلزمهم ذلك على ما أفتى به المازرى ويحط عن الزوج من الصداق ما زاده لأجل جهازها ولا مفهوم لقوله لموتها بل الاب لا يجبر فى حال حياة الابنة أيضا ويخير الزوج بين الرضا بالجهاز المساوى لمهرها أو الطلاق ولا شئ عليه لأن الموضوع قبل البناء وأما ان فات النكاح بالدخول

(قوله حيث لم يسم الولى) هذا بناء على قراءة يسمى فى المصنف بالبناء للفاعل عائد على الولى (قوله باشتراط الزوج الخ) لا يخفى انه اذا كان التسمية باشتراط الزوج يكون زائدا على الصداق وأما اذا لم يكن باشتراطه يكون أنقص منه وهذا جواب عما يقال كلام المصنف قاصر فلا يشمل ما اذا زاد على الصداق لانه اذا سمى الولى فلا يكون بحسب العادة الا ناقصا عن الصداق لا أزيد وحاصل الجواب أن التسمية من الولى تارة تكون باشتراط الزوج فيكون الجهاز زائدا على الصداق وتارة لا فيكون أنقص فلا يلزم القصور مع انه قد يقال ان الاقرب ترجيع الضمير للزوج (قوله ولا تنفق الخ) وعلى الزوج حيث ارتكبت النهى وأنفقت جميعه أو أنفقت منه يسيرا الغطا والوطاء (قوله الا المحتاجة وكالدينار) لف ونشر مرتب (قوله وهو ظاهر كلام المؤلف) أى لانه قال منه وظاهر عبارة الشارح ان لها أن تنفق غالبه أو نصفه مع ان ذلك يضر بالجهاز فاذن لا فرق بين الكل والبعض ولذا قال الشيخ سالم فتنفق منه ولو استغرقت والحاصل ان فى كلام الشارح منافاة من حيث ان قوله أولا وتكتسى الشئ الخفيف الخ يقتضى انها لا تنفق منه النصف ولا الاكثر وقوله آخرا ما لم تستغرقه يقتضى انها تنفق الاكثر والنصف الذى يظهر الحاق الاكثر بالكل كما هو القاعدة ويبقى النظر فى النصف الا أن جعل العلة الحاجة يقتضى الانفاق ولو الكل كما ذهب اليه الشيخ سالم فتأمل (قوله كالدينار) أى والدينارين والثلاثة كما رواه محمد والمراد فيما يتحمل ذلك عرفا فلا يتقيد بذلك اذ رب صداق كثير كالف دينار فالعشرة منه قليل قال عب وانظر ما ضابط ذلك وقال البدر واستظهر الجيزى ان دينارين من أربعين يسير (قوله لم يلزمهم على المقول) فى شرح شب وأما الجهاز الذى قدر الصداق فيلزمهم من غير خلاف (قوله فتجهزت بما شرط أو اعتيد) أو لم تفعل ذلك فطالبهم باحضار قيمة ما ذكر ليعرف ارثه منها أو بابراز قدر منابه فقط (قوله بما يخصهم من حال الصداق) ان لم يكن قبضوا شيأ منه أو بقية الحال ان قبضوا بعضه ولا يشمل ما اذا قبضوا جميع الحال ولك أن تجعله شاملا بأن تريد من قوله من حال الصداق ما يشمل ذاته وما يشمل بدله من الجهاز الذى اشترى به فالمعنى بالنسبة له فأراد أولياؤها قيمة الجهاز الذى اشترى بالحال فقط (قوله فطالبهم الزوج أن يبرزوا جهازها المشترط) أو قيمته أو منابه أو قيمة منابه (قوله فلا يلزمهم ذلك على ما أفتى به المازرى) الافتاء انما هو لعبد الحميد واختاره المازرى وأفتى اللخمى باللزوم ولم يرتضه المازرى قال عبد الحميد لان الاب يقول هب أن الآباء يفعلون ذلك فى حياة بناتهم رفعا لقدرهن وتكبير الشأنهن وحرصا على الحظوة عند الزوج فعند موت الابنة ينتفى ذلك كله انتهى (قوله ويحط عن الزوج من الصداق) حاصله أنه لو طالبهم بجهاز يساوى ستين دينارا وجعل لهم الصداق ثلاثين دينارا عشرين حالة وعشرة مؤجلة وقد قبض لهم الحال الذى هو العشرون فيقال ما صداق مثل من تجهز بعشرين دينارا فيقال مثلا بخمسة وعشرين فيسقط عنه خمسة التى زادها اذ من حجته أن يقول انما جعلت الصداق كذا لما اشترطت من الجهاز أو جرى به عرف ولم يحصل ذلك فحينئذ ليس له الا قدر ميراثه من ذلك الجهاز الذى هو بالعشرين وبقية المؤجل واذا قبض من الحال خمسة عشر فيقال ما صداق مثل من تتجهز بخمسة عشر واذا قبض من الصداق عشرة كذلك فاذا لم تقبض من الصداق شيأ فيقال ما صداق مثل من لم تتجهز بجهاز فيقال كذا (قوله بالجهاز المساوى لمهرها) أى المقبوض من مهرها (قوله لان الموضوع قبل البناء) أى ولا شئ لها لانه بمنزلة عيب قام بالمرأة (قوله وأما ان فات النكاح بالدخول) اعلم أنه اذا فات النكاح بالدخول فتارة يموت وتارة يطلق وتارة لا يحصل شئ من ذلك والحاصل كما قاله عج ان صورها اذا اشترط الزوج جهازا يزيد على ما يلزم التجهيز به أو جرت العادة بذلك ويحصل التجهيز بدون ذلك ستة لانه تارة يطلع على ذلك بعد الدخول وفيه صور ثلاث لانها اما أن تكون حينئذ فى العصمة وفى هذه

هل يلزم أن يكمل الاب أو غيره ممن اشترط الجهاز عليه حيث اشترط أو ما جرت به العادة أو يلزم الزوج صداق المثل على انها مجهزة بما تجهزت به والاول للعبدوسي والثاني لابن رشد واما أن يطلع على ذلك بعد موتها وفي هذه لها صداق مثلها على انها مجهزة بما ماتت عليه هكذا ذكر ابن رشد وهل يجري فيه قول العبدوسي انه يلزم أن يوفى بما شرط أو اعتيد من الجهاز أولا فيتفق مع ابن رشد على لزوم صداق المثل واما أن يطلع على ذلك بعد الطلاق فيجري فيه نحو ما قبله في الموت وتارة يطلع عليه قبل الدخول وفيه ثلاث صور أيضا لانه تارة يطلع عليه وهي حية في عصمته فيخير الزوج وتارة يطلع بعد الموت وهي مسئلة المازري المذكورة في كلام المصنف لكن لم يبين ما يجب لها على الزوج وفي كلام ابن رشد ما يفيد انه يجب لها صداق المثل على انها مجهزة بما يلزمها التجهيز به من صداقها أي من مقبوض صداقها وتارة يطلع عليه بعد الطلاق فان كان المشطر بالطلاق هو الجهاز بأن حصل الطلاق بعد ما جهزت به وكان جهازها دون المشترط أو المعتاد وجب عليه نصف صداق مثلها على انها مجهزة بما تجهزت به وان كان المشطر هو نفس الصداق بأن لم يحصل تجهيز فانظر هل يقال لها نصف المسمى أو لها نصف صداق مثلها على انها تتجهز بما ينقدها والظاهر الاول (قوله أجبر الاب على ما جرى به العرف) هذا كلام الشيخ سالم قال عج وما ذكره من انه اذا فات النكاح بالدخول يجبر الاب على تجهيزها بما جرى به العرف هو ما ذهب اليه العبدوسي وهو خلاف ما عليه ابن رشد انتهى أي ما ذهب اليه العبدوسي قطعا ان كانت في العصمة بعد الدخول واحتمالا في الطلاق والموت بعد الدخول ويكون قوله ما جرى به العرف زيادة على الحال من صداقها كما هو الموضوع ومثله المشترط كذلك وقوله من مالها كذا في نسخته بخطه الا أن الذي ذكره عج عن الشيخ سالم على ما رأيت من بعض نسخ عج من ماله وعلى ذلك التقرير فيكون المصنف ذكر الستة الا صورة ما اذا طلق قبل البناء ثم علم أنها لم تتجهز بما شرط أو اعتيد قال عج بعد ذلك وانظر لو جهزها بما شرط أو اعتيد مما زيد على المسمى ثم بعد ما دفع المسمى ادعى عارية بعض الامتعة بحيث يقبل دعواه ويأخذ ما ادعى فهل لها صداق المثل بالنظر لما بقي أم لا وهذا بناء على أنه يقبل دعواه فيما زاد على المسمى وهو مما شرط أو اعتيد وأما على انه لا يقبل عليه دعواه فلا يتأتى هذا والاول هو الموافق لظاهر تقرير غير واحد من الشراح والثاني هو الموافق لما يقرره بعد (قوله لا بساقه) اذ لو ساقه للتجهيز لوجب بيعه لاجله (قوله وعلى الزوج الخ) وهل يعتبر فيهما أن يكونا مناسبين لحال الزوجة أو لحالهما أم لا كذا قال عج (قوله لكن ينبغي أن يقيد بما اذا كان على وجه النظر) هذا القيد يجري في قوله ولابيها الخ كما أفاده عج وقوله ومحلهما الخ ينبغي جريان ذلك أيضا في قوله ولابيها الخ كما أفاده عج (قوله في السنة) أي من يوم البناء لا العقد وظاهره ولو بعد موتها (قوله فالقول قوله مع يمينه) لا يخفى أن مذهب الموثقين أن دعوى القبول انما يعتبر في السنة فقط لكن بدون يمين وان طريقة ابن حبيب يعتبر في السنة وزيادة شهرين وثلاثة لكن بيمين فقد لفق المصنف كلامه من قولين وعلى قوله ليس من تحليف الولد لابيه لتعلق حق الغير وأيضا هي من حقه ان شاء حلفها أو تركه ولا شئ له (قوله ومحل كلام المؤلف الخ) حاصله أنه يقبل بثلاثة شروط أن يكون دعواه في السنة من يوم البناء لا العقد وقد أشرنا اليه ثانيها أن يبقى بعد ما ادعاه من العارية ما يفي بجهازها المشترط أو المعتاد ولو أزيد من صداقها وثالثها كما يأتي أن تكون مجبرة أو سفيهة ﴿تنبيه﴾ لا شئ على الزوج فيما هلك من ذلك ما لم يستهلكه هو ولا على الابنة ان لم تعلم بالعارية أو علمت وهي سفيهة لان الاب قصر وتضمن الرشيدة ان علمت ولم تقم لها بينة (قوله وقال في العتبية الخ) مقابل لكلام ابن حبيب وقوله واقتصر عليه ابن عرفة وصاحب التوضيح أي فيفيد أنه المعتمد والمعول عليه

أجبر الاب على ما جرى به العرف من تجهيزها به من مالها (ص) ولابيها بيع رقيق ساقه الزوج لها للتجهيز (ش) أي ولا يجب عليه ولا عليها وقوله للتجهيز متعلق ببيع لا بساقه وعلى الزوج عند البناء الاتيان بما تحتاجه من غطاء ووطاء ولو قال كرقيق لكان أحسن ليشمل غيره من الحيوانات (ص) وفي بيعه الاصل قولان (ش) أي وفي جواز بيع الاب أو بيعها العقار المسوق في صداقها ومنع البيع أي اذا منعه الزوج قولان وظاهره ان القول بالجواز غير مقيد بعدم منعه وهو ظاهر والا لم يكن قولان لاتحادهما حينئذ لكنه يقيد بما اذا كان على وجه النظر ومحلهما حيث لم يجر العرف بالبيع فقط لذلك أو بمنعه فقط لذلك وعلى القول بعدم بيعه يأتي الزوج بالغطاء والوطاء (ص) وقبل دعوى الاب فقط في اعارته لها في السنة بيمين وان خالفته الابنة (ش) يعني ان البكر اذا جهزها أبوها وأدخلها به على زوجها ثم ادعى بعد ذلك ان الجهاز أو بعضه عارية عند ابنته فلا يخلو حاله اما أن يدعي ذلك قبل مضي سنة من يوم الدخول أولا فان ادعى ذلك قبل مضي السنة فالقول قوله مع يمينه ولو خالفته الابنة كان ما ادعاه مما يعرف له أم لا ادعى انه له أو استعاره لها من غيره ومحل كلام المؤلف حيث كان فيما أبقاه بعد ما ادعاه وفاء بما أصدق الزوج فان لم يكن فيما بقي وفاء فقال ابن حبيب يحلف الاب ويأخذه ويطالب باحضار ما فيه كفاف بما أصدقه الزوج قاله ابن المواز وقال في العتبية لا يقبل منه الا أن يعرف ان أصل المتاع للاب فيحلف ويتبع بالوفاء واقتصر

(قوله والاجنبي سواء فيما عرف أصله) أى فاذا ادعى الاجنبي أن هذا المتاع قد استعاره وليها وعرف أنه له فيأخذه و يطالب الولى باحضار ما فيه كفاف فحينئذ يكون قول المصنف وللاب فقط انما هو بالنظر للتعميم بقوله سواء عرف أصله أم لا لا بالنظر لخصوص ما عرف أصله لانه لا خصوصية للاب فيه (قوله لانه لا رضا للاب) أى لا كلام له فى مالها به يعلم أن المراد بالثيب الرشيدة فكلام ابن رشد لا يخالف كلام التوضيح (قوله الثيب التى فى ولايته) أى ولا تكون كذلك الا اذا كانت سفيهة (قوله ومثل الاب الوصى) أى ولو أما كذا فى عب وتلك المبالغة تؤذن بأن الجدة ليست كذلك والظاهر لا فرق (قوله فهو فى حقها كالاجنبي) بأخذ ما عرف أصله (قوله فى البكر والثيب) راجع للاب (قوله اذا خالفتهم المرأة) أى سواء كانت رشيدة أو سفيهة الا أنك خبير بأنها اذا كانت رشيدة لا فرق بين الاب وغيره فى عدم القبول عند المخالفة (قوله والبكر المرشدة كالثيب الرشيدة) أى فلا يفيد دعوى الاب معها

عليه ابن عرفة وصاحب التوضيح والاب والاجنبي سواء فيما عرف أصله قال فى التوضيح ولا تقبل دعوى العارية الا من الاب فى ابنته البكر وأما الثيب فلا لانه لا رضا للاب فى مالها وقال ابن رشد ومثل البكر الثيب التى فى ولايته قياسا على البكر ومثل الاب الوصى فيمن فى ولايته من بكر أو ثيب مولى عليها وأما الثيب التى ليست فى ولاية أبيها فهو فى حقها كالاجنبي وكذا سائر الاولياء غير الاب فى البكر والثيب لا يقبل قولهم اذا خالفتهم المرأة أو وافقتهم وكانت سفيهة اهـ والبكر المرشدة كالثيب الرشيدة واستظهر بعض ان المهملة هنا كالمولى عليها (ص) لا ان بعد ولم يشهد (ش) معطوف على فى السنة فهو عطف معنى يعنى ان الاب اذا ادعى ان ما جهز به ابنته البكر على ما مر عارية عندها بعد السنة من يوم الدخول والحال انه لم يشهد عليها بالعارية عند ادخالها أو قبل مضى السنة فانه لا يصدق وسواء عرف أصله أم لا لطول حيازة الابنة اذا كذبته الزوجة والزوج فان أشهد أخذه ولو طال والاب والاجنبي فى هذا سواء وسواء علمت الابنة بالاشهاد أم لا (ص) فان صدقته (ش) الابنة وهى رشيدة ان الذى جهزها به عارية عندها (ف) ان تصديقها (فى ثلثها) فان زاد فللزوج رد الجميع كما يأتى آخر باب الحجر عند قوله وله رد الجميع ان تبرعت بزائد وهو ظاهر كلام النوادر وقال ابن الهندى انما يرد ما زاد على الثلث واقتصر عليه فى التوضيح (ص) واختصت به ان أورد بيتها أو أشهد لها به أو اشتراه الاب لها ووضعه عند كأمها (ش) والمعنى ان البنت تختص عن الورثة بالجهاز الذى جهزها به أبوها من ماله زيادة على حقها اذا أورده فى البيت الذى بنى بها فيه زوجها وظاهره ولو لم يشهد انه لها وهو كذلك كما فى التوضيح لان ايراده ذلك فى بيت البناء من أعظم الحيازة وكذلك تختص بما ذكر عن الورثة اذا أشهد الاب بذلك لها ولا يضر ابقاؤه بعد ذلك تحت يده وكذلك تختص بما ذكر اذا اشتراه الاب من ماله ووضعه الاب عند أمها أو زوجة أبيها أو نحو ذلك ومات وهو منسوب لها والورثة مقرون بأنه كان يذكر أنه شورة لها ومثل اقرار الورثة بذلك شهادة البينة به وانما اشترط اقرار الورثة لانها مقرة أنه من عند أبيها ولكن تقول ملكه لى فلا بد من اقرارهم لانهم بمنزلة الاب وخص الشراء وان كان ما صنعته من بيت أبيها أو صنعته أمها لها كذلك لفهم ذلك من مسئلة الشراء بالاولى (ص) وان وهبت له الصداق أو

(قوله أن المهملة) أى التى لا أب لها ولا وصى ولا مقدم من قبل القاضى سفيهة أو جهل حالها وقوله كالمولى عليها معناه اذا ادعى العارية من عقد لها فانه لا يقبل قوله ولو وافقته وأما لو كانت كالرشيدة لقبل قوله مع الموافقة (قوله فهو عطف معنى) أى فالتقدير لا فى البعد (قوله عند ادخالها وقبل مضى السنة) لكن ان كان اشهاد الاب بالعارية قبل البناء لم يحتج لليمين أى أو عند البناء وان كان بعده وقبل السنة فلا بد من اليمين كما ينبغى لما قاله الشيخ أحمد وظاهر كلام البرزلى انه فى هذه الحالة أيضا لا يحتاج لليمين قال عج وهو الموافق لما ذكروه فى بيان المسائل التى يحلف فيها من شهدت له البينة اذ لم يذكروا منها هذه فيما علمت (قوله فان أشهد أخذه) أى فان أشهد بالعارية والاشهاد بأصل العارية كالاشهاد بالعارية والاشهاد بأصلها اشهاده على البنت باعارتها الشئ ومعاينة البينة للدفع لها والاشهاد بالعارية اشهاده بان هذا الشئ بعينه اعارة لابنته بغير حضورها سواء علمت أولا انظر عب (قوله والاب والاجنبي) لكن الاشهاد ان كان من الاب فلا فرق بين أن يشهد وتعاين البينة دفع العارية أو تشهد البينة قبل مضى السنة أن الشئ الفلانى الذى عند ابنته عارية فانه يكفى فى الصورتين وأما غير الاب من الاولياء ممن لا تقبل دعواه ولا فى السنة مع عدم الاشهاد فانما يفيد فى حقه الاشهاد اذا كان مع معاينة البينة دفع العارية وأما لو قال للشهود اشهدوا ان الشئ الفلانى الذى عند فلانة عارية له من غير معاينة اعارة فلا يفيد وهذا حاصل ما أفاده عب (قوله واقتصر عليه فى التوضيح) يفيد اعتماده (قوله ان أورد الخ) أى وضع ووجد كما فى عج زاد شب وليس المراد حمل خلافا لتت لانه لا يلزم من حمله لبيتها وضعه فيه اهـ فظاهره أنه لو مات بعد ان أخرج من بيته وقبل أن يصل لبيتها يبطل وانظر هل صريح النقل كذلك (قوله اذا أشهد الاب بذلك الخ) أى وهو مما يعرف بعينه وأما ما لا يعرف بعينه فلا يفيده هذا الاشهاد كذا قال اللقانى وهذا اذا كانت فى حجره وأما الرشيدة فلا يكفى فيها الاشهاد وكلام عج يفيد ترددا فى ذلك (قوله وان وهبت له الصداق) أى الذى سماه لها

ولكن لم تقبضه (قوله جبر على دفع أقله) ثم انه يجبر على دفع أقله في منطوق المصنف مما وهبته أو من غيره في الاولى لانه ملكه وفي الثانية انما يدفعه من غيره لا منه لانه انما دفعته له على أن يعيده لها فخرج من يدها وعوده لها بعد لغو اقاله عج (قوله ان طلق قبل البناء) ويلغز بها فيقال شخص طلق قبل البناء في نكاح صحيح فيه تسمية ولا عيب بأحدهما ولم يلزمه نصف الصداق ويعيده لها في الثانية ان لم يكن دفعه لها قبل الطلاق وبها يلغز ويقال شخص طلق قبل البناء في المسمى ولزمه جميع الصداق من غير عيب به ﴿تنبيه﴾ هل يلزمها التجهيز بما وهبته من الصداق حيث وهبت له الصداق وبقدر ما يصدقها حيث وهبت له ما يصدقها أو يفصل بين هبته ذلك قبل أو بعد يحرر كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله فان قبضته الخ) هذا كلام عج ظاهره ولو رجعته له في استبدال فانه لا يضر مع انه يظن منه التواطؤ على اسقاط الصداق بل ظاهره ولو حصل تواطؤ والظاهر أنه اذا حصل تواطؤ على الرد لا يصح عقد النكاح (قوله فالموهوب كالعدم) معناه في الفرع الاول لا يؤثر خللا في الصداق وفي الفرع الثاني أن الباقي هو الصداق وقوله كالعدم أي كالمعدوم أو ذي العدم (قوله الا أن تهبه الخ) أي بأن ثبت ذلك بالبينة أو قامت قرينة على ذلك (قوله فيفسخ) ظاهره ولو كان الفسخ لعيب خيار بها عالمة بعيبها أم لا وانظره (أقول) والظاهر الاول (قوله لعدم حصول غرضها) بأن خالف عن قرب وأما اذا خالف عن بعد بحيث ترى أنه حصل غرضها فلا ترجع والسنتان أو الثلاثة بعد قاله عج والظاهر أنه اذا كان بين ذلك تدفع بحسبه فقوله قبل حصول مقصودها أي لم يحصل شئ منه أصلا (قوله وهذا مالم يكن الخ) لا يخفى أن كلام المصنف في الفسخ وأما ما كان ليمين فليس من باب الفسخ انما الفراق للطلاق ثم لا يخفى أن قوله مالم يكن صادق بصورتين بأن لا يكون ليمين أو كان ليمين تعمدها وأما لو كان ليمين نزلت به لم يتعمدها فلا ترجع عليه أي كأن يكون علق طلاقها على دخول الدار مثلا ثم بعد أن أعطته مالا على دوام العشرة دخلت الدار فلا ترجع بشئ وكذا اذا قال ان دخلت بضم التاء الدار فأنت طالق ودخل ناسيا وأما ان دخل متعمدا فترجع (قوله لم يتعمدها) أي لم يتعمد الحنث فيها فاذا علق طلاقها على دخول الدار فدخلتها أو دخلها غير متعمد اذا علق على دخوله وأما لو تعمد الحنث فان لها القيام (قوله خلافا للخمي) أي فانه قال ان لها الرجوع ولو كان الطلاق ليمين نزلت ولم يتعمد كما قاله الحطاب قال اللخمي ولو أعطته على أن لا يتزوج عليها فتزوج رجعت مطلقا قرب أو بعد (قوله وأجرى في توضيحه) أي وذكر في توضيحه أي ولم يرد وقاس لانه منقول عن أصبغ اعلم أن الاصل اضافة المصدر للفاعل والشارح أفاد أن الراجح الاضافة للمفعول وهو كذلك من حيث المقام فلا ينافي أن الاصل في النحو اضافة المصدر للفاعل (قوله لان الذي أهدى اليه قد وصل اليه) وهو البناء فالهدية التي قبل العقد المقصود

ما يصدقها به قبل البناء جبر على دفع أقله (ش) يعني ان الزوجة المالكة لامر نفسها بدليل ما بعده اذا وهبت صداقها المسمى لزوجها قبل البناء أو وهبت له ما يتزوجها به ففعل فان الهبة صحيحة لكن يجبر على أن يدفع لها من ماله أقل الصداق قبل أن يبني بها وهو ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة لاحتمال التواطؤ على ترك الصداق فيعرى البضع عن الصداق بالكلية وليس على الزوج شئ ان طلق قبل البناء وقوله جبر الخ حيث أراد البناء ومحله مالم تقبض الصداق فان قبضته ثم وهبته له فانه لا يجبر على دفع أقله كهبته بعد البناء (ص) وبعده أو بعضه فالموهوب كالعدم (ش) يعني ان الزوجة المالكة لامر نفسها اذا وهبت زوجها صداقها كله أو بعضه بعد البناء فانه اذا طلقها بعد ذلك لم ترجع عليه بشئ منه وكذلك اذا وهبت له بعض صداقها قبل البناء فان البعض الباقي هو الصداق فان كان ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساوي ذلك فلا كلام وان كان أقل من ذلك فانه يجبر على تكميله حيث أراد الدخول والا طلق وأعطاها نصف ما بقي بعد الهبة كتزويجه ابتداء بأقل من الصداق الشرعي وقوله (الا أن تهبه على دوام العشرة) مستثنى من قوله وبعده أي فلا يكون الموهوب كالعدم والمعنى أن المرأة اذا وهبت زوجها صداقها أو بعضه قبل البناء أو بعده على دوام العشرة أو على حسن العشرة ثم انه طلقها أو ظهر أن النكاح فاسد وفسخ قبل حصول مقصودها فان الموهوب لا يكون كالعدم بل يكون مردودا عليها فتأخذه منه (ص) كعطيته لذلك فيفسخ (ش) المصدر مضاف لمفعوله والمعنى أن الزوجة اذا أعطت زوجها مالا غير الصداق على دوام العشرة فظهر أن النكاح فاسد وفسخ فانها ترجع عليه بما أعطته لعدم حصول غرضها ومن باب أولى لو طلق اختيارا وهذا اذا فارق بالقرب وأما بالبعد بحيث يرى أنه حصل غرضها فلا ترجع وفيما بين ذلك ترجع بقدره وهذا مالم يكن فراقها ليمين نزلت به لم يتعمدها فلا رجوع خلافا للخمي وأجرى في توضيحه ما أهداه الزوج لها أو أعطاها بعد البناء يجري ما أعطته هي لدوام العشرة فقال عن أصبغ ان أهداها لها قبل البناء فلا شئ له وان وجدها قائمة لان الذي أهدى اليه قد وصل اليه وان أعطاها شيئا بعد البناء ثم فسخ نكاحها بحدثان ذلك فله أخذ ما أعطاها لانه انما أعطاها على ثبات الحال والعشرة وان كان الفسخ بعد طول سنتين أو سنين فلا أرى له شيئا وان وجدها بعينها لان الذي أعطى له قد رسخ وانتفع به فالفسخ كطلاق حادث اهـ

منها البنا وقد حصل (قوله مثله) أى مثل ما وهبته مقوما أو مثليا (قوله فالظاهر أنه يلزمه) أى فيعطيها مثل ما أعطته و يكمل لها صداق المثل (قوله وان وهبته) أى المرأة الرشيدة وان كان خلاف سياقه لانها التى تعتبر هبتها فاتكل على ظهور ذلك (قوله بطل جميعه) فان قلت مفاد قول المصنف فى باب الحجر انها اذا تبرعت بأزيد من الثلث يكون صحيحا حتى يرده وهو يخالف قوله بطل جميعه قلت ما أتى فى خالص مالها وهنا الزوج قد طلق فقد تبرعت بما نصفه للزوج أفاده عج (قوله فان قلت الخ) وارد على قوله الا أن يجيزه الزوج وقوله فليس له تكلم أى لما يأتى أنها اذا تبرعت بأكثر من ثلثها ولم يعلم حتى تأيمت فلا كلام له أى فيعارض قولكم هنا الا أن يجيزه الزوج المقتضى ان له التكلم (قوله بل نصفه أو كله مملوك للزوج) أى فسواء كان كله أو بعضه مملوكا للزوج فلم يكن خالص مالها الا على القول بأنها تملك بالعقد الكل ثم على القول بأنها تملك بالعقد الكل نقول تعين بالطلاق أنها لم تستحق ذلك فصار ملكها حين العقد كالعدم والحاصل أنه ورد السؤال من وجهين الاول أن القاعدة ان الزوجة اذا تبرعت بأزيد يصح الجميع مالم يرده الزوج الثانى أن الزوجة اذا تأيمت وكانت تبرعت بأزيد من الثلث ليس للزوج رد وحاصل الجواب فى الوجهين ان ذلك اذا تبرعت بخالص مالها بخلاف ماهنا (قوله أجبرت هى والمطلق) ومحل جبر المطلق بشرطه حيث لم يبين ان الموهوب صداق والا لم يجبر وكذا ان علم الموهوب له انه صداق وأما هى فتجبر على امضاء الهبة فى النصف مطلقا (قوله ان أيسرت يوم الطلاق) وأولى لو أيسرت يوم الطلاق والهبة والصور أربع لانها اما أن تكون موسرة فيهما أو معسرة فيهما أو موسرة يوم الطلاق ومعسرة يوم الهبة أو العكس فيجبر المطلق فى صورتين اذا أيسرت مطلقا ولا يجبر فى صورتين اذا أعسرت كذلك (قوله وأما المطلق فلا يجبر) انظر لو رضى الزوج بامضاء الهبة مع عسرها يوم الطلاق ويتبع ذمتها وأبت ذلك هل تجبر هى أم لا وهو الظاهر من كلامهم وانما اعتبر اليسر هنا يوم الطلاق وتقدم اعتباره يوم العتق الا أن يرده الزوج لعسرها يوم العتق لتشوف الشارح للحرية دون الهبة فروعى حق الزوج فيها أقوى (قوله فتجبر هى على دفع نصفها) ولا يتبعها الموهوب له بنصف الزوج (قوله وهذا) أى قوله أجبرت هى والمطلق (قوله ولذا) أى ولكونه يتشطر (قوله فانها بمنزلة الفضولى) فلا يجبر الزوج على امضاء النصف ولو كانت موسرة (قوله وكذا على أنها لا تملك شيأ) لا يخفى أنه اذا مررنا على أنها لا تملك شيأ لم تجبر هى ولا هو لانها وهبت ما كان ملكا للغير الا أن يقال لما استحقت النصف بالطلاق أجبرت هى على دفع النصف فصارت بمثابة من لم تملك الكل وبحث بهرام فيما اذا كانت موسرة يوم الهبة ومعسرة يوم الطلاق قائلا قد يقال ان المرأة قد وهبت فى وقت يجوز تصرفها فيه وطرو العسر لا يضر كمن تصرف فى حال يسره بهبة أو بيع أو غيره ثم فلس فلا يضره وليس للغرماء أخذه من يد المبتاع أو الموهوب والجواب أن للزوج أن يقول

اه و يمكن أن يجعل كلام المؤلف شاملا لذلك بجعل قوله كعطيته من اضافة المصدر الى فاعله تارة والى مفعوله أخرى (ص) وان أعطته سفيهة ما ينكحها به ثبت النكاح و يعطيها من ماله مثله (ش) يعنى ان المرأة السفيهة اذا أعطت رجلا مالا ليتزوجها به من وليها ففعل ذلك فان النكاح يثبت و يلزمه أن يدفع لها من ماله مثل ما وهبته و يرده اليها لبطلان هبتها فيه وقد تزوجها بصداق تبين استحقاقه فيلزمه أن يدفع لها نظيره هذا اذا كان ما أعطته قدر صداق مثلها أو أكثر وأما ان كان أقل فالظاهر أنه يلزمه أن يكمل لها صداق المثل لان غير الاب ليس له أن يزوج وليته بدون صداق المثل (ص) وان وهبته لاجنبى وقبضه ثم طلق اتبعها ولم ترجع عليه الا أن تبين أن الموهوب صداق (ش) يعنى أن المرأة المالكة لامر نفسها اذا وهبت صداقها الشخص غير الزوج وقبضه منها أو من الزوج ثم ان الزوج طلقها قبل البناء فان الزوج يرجع عليها بنصف الصداق ولا ترجع المرأة على الاجنبى بشئ منه الا أن تبين للموهوب له حين الهبة أن الموهوب صداق فترجع عليه بنصفه لانها انما وهبته على أن يتم صداقها فلم يتم و ينبغى أن علمه بذلك كبيانها وكلام المؤلف فيما اذا كان الثلث يحمل ما وهبته فان جاوزه بطل جميعه الا أن يجيزه الزوج فان قلت الزوج قد طلق فليس له تكلم فيما زاد على الثلث قلت ذاك فى خالص مالها وما هنا ليس كذلك بل نصفه أو كله مملوك للزوج (ص) وان لم يقبضه أجبرت هى والمطلق ان أيسرت يوم الطلاق (ش) يعنى أن المرأة المالكة لامر نفسها اذا وهبت صداقها من رجل أجنبى ولم يقبضه لا من الزوج ولا من غيره ثم ان الزوج طلقها قبل البناء فان كانت هذه المرأة موسرة يوم الطلاق فانها تجبر هى والمطلق على انفاذ الهبة للموهوب له و يرجع الزوج عليها بنصف الصداق فى مالها وان كانت معسرة يوم الطلاق ولو أيسرت يوم الهبة فتجبر هى على دفع نصفها للموهوب وأما المطلق فلا يجبر وله التمسك بنصفه فقوله ان أيسرت شرط فى جبر المطلق فقط وأما هى فتجبر على دفع نصفها مطلقا وهذا بناء على أنها تملك بالعقد الكل و ينشطر بالطلاق كما مر ولذا يرجع الزوج بما يغرمه عليها وأما على انها تملك النصف فانها بمنزلة الفضولى فى هبة حصة الزوج وان كانت موسرة وكذا على أنها لا تملك شيأ (ص) وان خلعته على كعبد أو عشرة ولم تقل من صداقى فلا نصف لها ولو قبضته ردته (ش) يعنى أن المرأة المالكة لامر نفسها اذا خالعت زوجها قبل البناء على عبد أو عرض أو دنانير

وما أشبه ذلك ولم تقل من صداقى فانها لا تستحق بعد ذلك شيأ من الصداق وان كانت قبضته من الزوج فانها ترده اليه وتدفع ما التزمته للزوج لان لفظ الخلع يقتضى خلع مالها عليه من حق وزادته ما التزمته من عندها ومفهوم كلامه انها لو قالت من صداقى لكان لها نصف ما بقى كما لو كان صداقها ثلاثين وقالت خالعنى على عشرة من صداقى فلها نصف ما بقى بعدها وهو عشرة من عشرين (ص) لا ان قالت طلقنى على عشرة (ش) أى وموضوع المسئلة لم تقل من صداقى وجواب الشرط محذوف أى فلها النصف أى نصف صداقها المسمى وتسقط العشرة التى التزمتها من ذلك النصف وتأخذ باقيه وهو خمسة فى المثال المذكور وهذا يفهم من الاخراج من قوله لا نصف لها واتفق ابن القاسم وأشهب على أن المرأة لو قالت لزوجها خالعنى أو طلقنى على عشرة من صداقى ان لها نصف ما بقى واليه أشار بقوله على ما قاله بعض أن صواب (ص) أو لم تقل (ش) أو قالت خالعنى أو طلقنى على عشرة (ص) من صداقى فنصف ما بقى (ش) فيهما فى قالت خالعنى أو طلقنى على كعبد أو عشرة فان لها نصف ما بقى ان قالت من مهرى والا فلها نصف المهر فى الطلاق وتؤدى منه ما طلقت عليه ولا شئ لها فى الخلع من الصداق وتعطى ما خالعت عليه من مالها (ص) وتقرر بالوطء (ش) تقدم أن الزوجة اذا خالعت زوجها قبل الدخول عليها على عشرة ولم تقل من صداقى انها تغرم له العشرة ولا شئ لها من الصداق فلو خالعته بعد الدخول على عشرة ولم تقل من صداقى فان صداقها لا يسقط لانه تقرر بالوطء أى ثبت فى ذمة الزوج بأول وطئه وسواء قبضته الزوجة أم لا وانما نص المؤلف على قوله وتقرر بالوطء وان كان معلوما من قوله فيما مر وتقرر بوطء وان حرم لانهم لما ذكروا فيما اذا قالت له خالعنى على عشرة ولم تقل من صداقى انه لا شئ لها من الصداق وتدفع ما سمت له فربما يتوهم منه أنه لا يتقرر الصداق هنا بالوطء فنص عليه لذلك (ص) ويرجع ان أصدقها من يعلم بعتقه عليها (ش) أى ويرجع الزوج على زوجته بنصف قيمة الصداق ان أصدقها من قرابتها من يعلم هو بعتقه عليها فعتق ثم طلقها قبل البناء وأحرى ان لم يعلم وانما قصد مخالفة قول ابن الحاجب لو أصدقها من يعتق عليها وهو عالم لم يرجع بشئ ورجع اليه مالك وقال ابن القاسم الاول أحب الى ووجهه أنه انما خرج من يده لاجل البضع وقد استقر ملكها عليه وانتفعت بعتق قريبها فكان ذلك كاشترائها له فعلى هذه النسخة وهى التى بالياء التحتية فى يعلم وأحرى ان لم يعلم يشتمل كلامه منطوقا ومفهوما بالاولى على أربع صور وذلك أنه أوجب رجوعه عليها ان علم ومفهومه ان لم يعلم أحرى فهى صورة موافقة وسواء فيهما علمت أم لا فالصور أربع اثنان منطوقان واثنان مفهومان وهو ظاهر المدونة وولاؤه فيها لها (ص) وهل ان رشدت وصوب أو مطلقا ان لم يعلم الولى تأويلان (ش) أى وهل العتق فى الصور الاربع ان رشدت وسواء علم الولى أو لا أو عتقه عليها غير مقيد بل ولو سفيهة بشرط أن لا يعلم وليها أما ان علم ولى السفيهة فلا يعتق عليها وفى عتقه على الولى وعدم عتقه عليه قولان واليه أشار بقوله (ص) وان علم دونها لم يعتق عليها وفى عتقه عليه قولان (ش) والصواب اسقاط دونها ليوافق

لم يوجب لها الشرع عندى غير نصف الصداق لانى طلقت قبل البناء وما وهبته من الصداق قد انكشف انها لا تملكه وهو بيدى فلا أدفعه واتبع ذمة أخرى كما لو أعسر يوم الهبة والطلاق (قوله لان لفظ الخلع الخ) الاحسن أن يقول وهذا مبنى على انها لا تملك بالعقد شيأ أو تملك الا أنه ظاهرى فهو كالعدم والا فتلك العلة موجودة مع الوطء مع انه سيأتى يقول وتقرر بالوطء (تنبيه) لو قالت طلقنى على كعبد أو عشرة ولم تقل من صداقى أو قالت من صداقى وكانت العشرة تزيد على نصف صداقها فتكملها من مالها ويعد قولها من صداقى الاخير لغوا كما هو الظاهر فيها (قوله ويرجع الخ) الحاصل أن يرجع بالمثناة من تحت ويعلم كذلك على ما قال شارحنا وتبع الشيخ سالما وهو اختيار ابن القاسم ونسبه لظاهر المدونة وعج يقرؤه تعلم بالمثناة من فوق فيفيد منطوقه رجوعه عليها ان علمت فقط أو علما والاول يتفق عليه عند اللخمى وأما الثانى فالمستحسن عدم الرجوع ويفيد بمفهومه أنها ان كانت غير عالمة لا يرجع عليها سواء علم أو جهل هذا هو الذى ارتضاه عج وهو طريقة اللخمى (قوله وانما قصد مخالفة ابن الحاجب الخ) وجه عدم رجوعه على ما قال ابن الحاجب انه لما علم عدم استقرار ملكها عليه فقد دخل على الاعانة على العتق فلو رجع كان رجوعا عما أراد ذكر ذلك فى توضيحه (قوله ورجع اليه) أى رجع مالك الى ما قاله ابن الحاجب (قوله الاول أحب) أى قول مالك الاول أحب الى (قوله وهل ان رشدت) وسواء علم الولى أم لا لانه حينئذ غير معول عليه والمعول عليه اذنها ولما أذنت له فى أن يزوجها على عبد كانت مجوزة لكونه يعتق عليها وهى ثيب احترازا عما اذا كانت بكرا ولو مرشدة أو سفيهة على ما أفاده الشيخ أحمد والشامل الا أنه يخالف ما مر من أن البكر المرشدة النقل لا يجبرها الاب واذا طلق قبل البناء أى فيما اذا كانت بكرا أو سفيهة فانظر هل يكون للزوج وترجع عليه بنصف قيمته أو يكون بينهما استظهر الاول (قوله أما ان علم ولى السفيهة) اشارة الا أن هذا الشرط انما هو فى السفيهة الا أنه خلاف ظاهر المصنف لان ظاهره ولو رشيدة الا أن تفسير الولى هنا بالاب والوصى يفيد ذلك أى ان الشرط انما هو فى السفيهة

النقل لانه ليس فى كلامهم الاعلم الولى علمت هى أم لا وعلى القول بعدم عتقه على الولى لا يعتق عليها أيضا أى و يكون رقيقا للزوج و يغرم لها نصف قيمته على ما استظهره بعض ولا يكون رقيقا لها اذلا يبقى فى ملكهامن يعتق أو بعضه عليها والمعتبر هنا العلم بالعتق كما فى المواق عن المدونة وهو ظاهر كلام المؤلف (ص) وان جنى العبد فى يده فلا كلام له وان أسلمته فلا شئ له الا أن تحابى فله دفع نصف الارش والشركة فيه (ش) يعنى أن الصداق اذا كان عبدا وجنى جناية على شخص وهو بيد الزوج قبل أن يسلمه للزوجة أو هو بيد الزوجة بعد أن تسلمته منه اذلا فرق فليس للزوج كلام والكلام للزوجة فى أن تسلمه للمجنى عليه أو تفديه لان الصداق قبل البناء من حقوق الزوجة لاسيما ان راعينا القول بأنها تملك جميع الصداق بمجرد العقد فان أسلمته الزوجة للمجنى عليه ثم طلقها قبل البناء فليس للزوج فى ذلك كلام ولا شئ له فيه سواء كان بيدها أو بيد الزوج كه لا كه يساوى الا أن تكون الزوجة قد حابت فى ذلك بأن تكون قيمة العبد أكثر من أرش الجناية فان محاباتها لا تمضى على الزوج فى نصيبه بل هو مخير حينئذ ان شاء أمضى فعلها وان شاء دفع للمجنى عليه نصف أرش الجناية وكان شريكا له فى العبد للزوج نصفه وللمجنى عليه نصفه بخلاف محاباتها فى بيعه فانه يرجع عليها بنصف قيمته ولا يرجع شريكا فى العبد ولو كان قائما لان البيع وقع منها فى حالة يجوز فيها والمحاباة لا تؤثر فيه خللا ولا تمنع لزومه وأما الجناية فهى فيها مخيرة بين الاسلام والفداء فلما حابت فى الاسلام كان للزوج ابطاله فى حصته تأمل وهذا كله حيث كان العبد قائما فان فات فانما له عليها نصف المحاباة عند محمد والدليل على أن العبد قائم قوله والشركة فيه وموضوع كلام المؤلف أن الجناية والاسلام وقعا قبل الطلاق والا فلهما الكلام (ص) وان فدته بأرشها فأقل لم يأخذه الا بذلك وان زاد على قيمته وبأكثر فكالمحاباة (ش) هذا قسيم قول المؤلف وان أسلمته والمعنى أن العبد اذا جنى جناية وهو بيد الزوج أو بيد الزوجة ثم ان الزوجة فدته من المجنى عليه فلا يخلو اما أن تكون قد فدته بقدر أرش الجناية فأقل أو فدته بأكثر من أرشها فان فدته بقدر أرش الجناية فأقل فان الزوج لا يمكن من أخذ نصف العبد الا بعد أن يدفع نصف ما غرمته الزوجة فى أرش الجناية وان زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد أو على نصف قيمة الجناية اذ المعنى واحد وان فدته بأكثر من الارش فالحكم فيه كما لو حابت أى فيثبت الخيار حينئذ للزوج ان شاء أمضى فعلها وان شاء دفع نصف ارش الجناية فقط دون الزائد وأخذ نصف العبد فان قيل الا كثر محاباة فقوله كالمحاباة فيه تشبيه الشئ بنفسه فالجواب أن المعنى فحكم فدائها بالاكثر كحكم اسلامها حيث حابت فيه فى التخيير (ص) ورجعت المرأة بما أنفقت على عبد أو ثمرة (ش) يعنى أن المرأة اذا أنفقت على الصداق نفقة بأن كان الصداق عبدا أو ثمرة ثم تبين فساد النكاح وفسخ قبل البناء فان المرأة ترجع على الزوج بجميع ما أنفقته على الصداق وما مر من أنها ترجع بنصف نفقة الثمرة والعبد فى النكاح الصحيح حيث طلق فيه قبل البناء (ص) وجاز عفو أبى البكر عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق ابن القاسم وقبله لمصلحة وهل وفاق تأويلان (ش) يعنى أنه يجوز لابى المجبرة بكرا أو ثيبا صغرت كما فى الجلاب أن يعفو عن نصف الصداق بشرط أن يكون ذلك قبل الدخول وبعد الطلاق

(قوله وعلى القول بعدم عتقه على الولى) وأما على القول بأنه يعتق على الولى فيرجع كل من الزوج والزوجة عليه لان الفرض أنه حصل طلاق (قوله والمعتبر هنا العلم بالعتق) لا العلم بكونه أباها مثلا (قوله فلا كلام له) بناء على انها تملك بالعقد الجميع (قوله فله دفع الخ) وله اجازة فعلها (قوله والمحاباة) أى والحال أن المحاباة (قوله فهى فيها مخيرة) أى فوسع لها ولم يضيق عليها بخلاف البيع فانه من الامور الحاجية وان كان مخيرا فيه وقوله تأمل أمر به لما فى المقام من الاشكال وذلك لانه مخير فيه أيضا أى يخير فى البيع وقد لا يكون لها قدرة على الفداء وقد علمت جواب الاول وجواب الثانى لان الاصل القدرة (قوله فانما له عليها نصف المحاباة عند محمد) وأما عند غيره وهو اللخمى فلا يرجع عليها بشئ (قوله وان زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد) أى الجانى أى بالنسبة لحصة الزوج وأما قوله أو على نصف قيمة الجناية ففيه نظر لانه متى زاد على نصف قيمة الجناية بالنسبة لحصته كان حابت والفرض لا محاباة فاذن قوله اذ المعنى واحد لا يظهر (قوله ثم تبين فساد النكاح) الاحسن التعميم ليشمل ما اذا أنفقت على عبد أو ثمرة وقع صداقا فى نكاح لا يلزم فيه صداق كنكاح تفويض لم يفرض فيه أو فرض دون المثل ولم ترض وطلق فيه قبل البناء (قوله وجاز عفو أبى البكر) لا غيره ولو وصيا مجبرا وخص الاب بذلك لشدة شفقته دون الوصى وغيره من الاولياء (قوله ابن القاسم وقبله لمصلحة) فيها لا يجوز عفو الاب قبل الطلاق ابن القاسم الا لوجه نظر اه فقول الشارح حالا الخ الاولى حذفه لاجل أن يكون اللفظ قابلا للخلاف والوفاق والا فهذا انما يأتى على الخلاف والحاصل ان المناسب له أن يقول لا يجوز عند مالك أن يعفو عن ذلك قبل الطلاق و يحذف قوله حالا فى الموضعين لاجل ما ذكرنا من كونه قابلا لجريان الخلاف والوفاق (قوله كما فى الجلاب) راجع للثيب الصغيرة كما علم من تت

(قوله حملا على أن الاصل فى الاسقاط) لاشك أن الاسقاط من جملة الافعال المقول فيها ان أفعال الاب محمولة على المصلحة (قوله فقوله وقبله لمصلحة) أى قول المصنف لا من حيث كونه قول المصنف بل من حيث كونه قول الامام لا قول المصنف ليكون قابلا للخلاف والوفاق (قوله انه ليس للاب العفو بعده) وجهه القرافى بأن الاصل عدم استحقاق الصداق الا بالمسيس فضعف أمره قبله أما بعده فقد ملكته فقويت جهتها على جهة الاب اهـ (٢٩٢) وكذا لا يجوز عفو الاب عن صداق البكر بعد الموت وقبل البناء نص عليه المازرى محشى تت (قوله وقبضه مجبر ووصى) وكذا ولى السفيهة غير المجبر ومحل كون المجبر من أب ووصى يقبض مالم يكن له ولى كأن يكون الاب أو الوصى سفيها فيقبض وليه المال (قوله ووصى) أى وصى المال ويقدم على وصى النكاح ولو مجبرا وكذا يقبضه ولى السفيهة غير المجبر (قوله وصدقا) ومصيبته من الزوجة ولا رجوع لها على الزوج لبراءته (قوله وان لم تقم بينة) ما قبل المبالغة لا يتوهم فالاولى جعل الواو للحال (قوله ثم ان هذا) أى قوله فلا تصدق والاولى حذف قوله كله بل حذف هذه العبارة (قوله واذا قلنا بقول ابن القاسم الخ) ومقابله قولان الاول لمالك لا يبرأ الزوج بذلك وترجع عليه الابنة ولا شئ له على الاب وهو قول أشهب وابن وهب وأصبغ الثانى تصديق الاب دون الوصى الخ فاذا علمت ذلك علمت ان البينة فى قوله ولو لم تقم بينة أى على القبض من الزوج كما أفاده محشى تت خلافا لقول الشارح بينة تشهد بتلفه والمبالغة ليست راجعة لنفى التصديق بل لبراءة الزوج أى صدقا وبرئ الزوج ولو لم تقم بينة خلافا لاشهب وابن وهب ومن معهما فى عدم براءة الزوج منه ويغرمه ثانية ولا شئ على الاب والوصى على كلا القولين ففى كلام المؤلف اجحاف يدل عليه ابن الحاجب كما تقدم (قوله وفى كلام تت نظر) حيث نظر فقال وانظر هل يحلف السيد لها لحق الزوج أولا لان المال له (قوله ورجع الخ) واعلم انه يجعل قابضه هذا كالامين فى انه لا ضمان على أحد الزوجين اذا ادعى الامين تلفه كما مر لان قبضه هنا بغير الامانة بل بجعل الشرع له قبضه (قوله ضياع مالها) أى الذى هو عبارة عن النصف الذى يخصها وقوله واتباع ذمتها عطف على ضياع مالها أى اتباع ذمتها بنصف الزوج هذه العلة موجودة عند ايسارها يوم الدفع وعسرها بعد ذلك

ولا يجوز عند مالك أن يعفو عن ذلك قبل الطلاق حملا على أن الاصل فى الاسقاط عدم المصلحة وقال ابن القاسم بل يجوز اذا كان لمصلحة حملا على أن الاصل فى أفعال الاب لها حملها على المصلحة قال القاضى عياض كون قول ابن القاسم خلافا لقول مالك أو وفاقا قولان لشيوخنا فمن قال قول ابن القاسم خلاف فاكتفى بظاهر اللفظ ومن قال هو وفاق يقول محل قول مالك اذا كان لغير مصلحة واعلم أنهما يتفقان حيث علمت المصلحة أو علم عدمها ويختلفان عند جهل الحال بالمصلحة وعدمها فى ذلك فقول الامام أن عفوه حينئذ غير جائز حمل على أن الاصل فى الاسقاط عدم المصلحة وابن القاسم يجيزه حملا على أن الاصل فى أفعال الاب فى حق ابنته البكر محمول على المصلحة حتى يظهر خلافها قاله الشارح وهذا على الخلاف وأما على الوفاق فكل يقول ان عفوه حال الجهل محمول على المصلحة ويحمل قول الامام لا يجوز عفوه قبل الطلاق على ما اذا تحقق عدم المصلحة فقوله وقبله لمصلحة أى مصلحة غير محققة لما علمت أن العفو عند تحقق المصلحة متفق على جوازه ومفهوم قوله قبل الدخول أنه ليس للاب العفو بعده لانها لما صارت ثيبا صار لها الكلام وهذا اذا كانت رشيدة والا فالكلام للاب وحينئذ فيكون له أن يعفو عن بعض الصداق لمصلحة كما يجوز له الرضا فى المفوض لها بدون صداق المثل بعد الدخول انظر الشرح الكبير (ص) وقبضه مجبر ووصى (ش) المراد بالمجبر الاب فى البكر وان عنست وفى الثيب ان صغرت والسيد فى أمته ثيبت أم لا بلغت أم لا وأيضا للوصى قبض الصداق ولو لم يجبر لكن عطفه على المجبر يشعر بأنه غير مجبر (ص) وصدقا ولو لم تقم بينة (ش) يعنى أن من له قبض الصداق اذا ادعى تلفه أو ضياعه من غير تفريط فانه يصدق فى ذلك لانه أمين سواء كان ما ادعى تلفه مما يغاب عليه أم لا ولو لم تقم بينة تشهد بما ادعى تلفه وكذا تصدق الزوجة أيضا اذا قبضته غير أن الاب والوصى يصدقان مطلقا وأما هى فتصدق بالنظر لعدم لزومها التجهيز به وأما بالنظر لرجوع الزوج عليها بنصفه فى الطلاق فلا تصدق كما مر فى قوله وضمانه ان هلك ببينة أو كان مما لا يغاب عليه منهما والا فمن الذى فى يده ثم ان هذا كله فيما تضمنه وهو مما يغاب عليه اذا لم تقم بينة على هلاكه وما لا يغاب عليه اذا ظهر كذبها (ص) وحلفا (ش) يعنى واذا قلنا بقول ابن القاسم انهما يصدقان فى التلف والضياع فلا بد من يمينهما وسواء عرفا بالصلاح أم لا ولا يقال فيه تحليف الولد والده لانه تعلق به حق للزوج وهو الجهاز به وظاهر كلامه أن السيد يحلف وهو ظاهر حيث يلزمه التجهيز به والا فلا وفى كلام تت نظر (ص) ورجع ان طلقها فى مالها ان أيسرت يوم الدفع (ش) يعنى اذا قلنا يصدق من له قبض الصداق فى التلف أو الضياع فان مصيبته من الزوجة فاذا طلقها الزوج قبل البناء فانه يرجع عليها بنصف الصداق ويأخذه من مالها بشرط أن تكون الزوجة موسرة يوم دفع الزوج الصداق الى الولى فان كانت الزوجة معسرة يوم الدفع فان الزوج لا يرجع عليها بشئ ومصيبته من الزوج ولو أيسرت بعد ذلك لئلا يجتمع عليها عقوبتان ضياع مالها مع ما حصل

(قوله تشهد بينة بدفعه) أى سواء كان بيت البناء أم لا (قوله بعد تقويمه) لانه عند عدم التقويم لا يدرى هل اشتراه بكل الصداق أو ببعضه ولا يخفى أن هذه تغنى عن قوله أو احضاره بالاولى (أقول) لا يخفى أن تلك العلة جارية فى كل الاحوال وشارحنا قد علمت ما فيه وكذا غيره مما رأيته والظاهر أنه لا بد منها على الكل (قوله والمرأة مالكة لامر نفسها) أى الرشيدة فان ادعت تلفه صدقت بيمين ولم يلزمها تجهيز بغيره ولعبد الملك تخالفه من مالها وتجهز قاله فى الطراز وتصديقها المذكور بالنظر لعدم لزومها التجهيز به وأما بالنظر لرجوع الزوج عليها بنصفه فى الطلاق فلا تصدق أى فيما يغاب عليه ولم تقم على الهلاك بينة (قوله ولا يقبضه وليها) أى وليها فى العقد (قوله أى وليها فى المال) لا يخفى انها اذا لم يكن لها مجبر ولا وصى ولا مقدم قاض والمرأة غير رشيدة فلا ولى لها فكيف يقول أى وليها فى المال وقوله ويشمل ذلك الحاكم يقتضى تعدده وليس كذلك فالاولى ان يقول كما قال ابن عرفة فانه قال ويعين الحاكم من يقبضه لها ويصرفه فيما يأمره به فيما يجب والحاصل انها اذا كانت مهملة فليس الا الحاكم اما أن يقبض أو يعين لها واحدا ولا تقبض الصداق كان عينا أو عرضا عانسة أم لا فان لم يكن حاكم فجماعة المسلمين كما أفاده بعض الاشياخ والحاصل أن قول الشارح والمرأة مالكة لامر نفسها يقتضى انتفاء ولى المال مطلقا ولو لم يكن مجبرا فاذن موضوع الكلام نفى ولى المال بأقسامه والذى انتفى عنها ولى المال بأقسامه ان كانت رشيدة هى التى تقبض مهرها وان كانت سفيهة الحاكم هو الذى يتولى قبض مهرها أو من ينوبه ولا يقبضه أخوها ولا ابن عمها ولا ابنها الذى يتولى عقد نكاحها (قوله من حيث انه ولى) أى لا من حيث كونه سا كما يتولى الحكم بين المسلمين (قوله وأما على عطفه) هذا فيه فائدة من حيث افادته ان للزوج الاتباع لا يفيده الاول وكذا الاول فيه فائدة من حيث افادته انها تتبع الزوج قال عج واعلم ان اتباع الزوج للولى ظاهر حيث ادعى القابض للصداق انه ولى أو لم يدع ذلك وقامت قرينة على ان المقبوض صداق والا فهو أمانة لا يضمنه ان لم يدع الزوج دفعه على انه صداق انظره (قوله ولو قال الاب الخ) وينبغى الجزم برجوع البنت على أبيها بالصداق لتفريطه باعترافه بالقبض كما أفاده بعض شيوخنا (قوله كالعشرة أيام) كذا فى نسخته بتعريف الاول فقط غير انه لم يكن جاريا على مذهب البصرى ولا على مذهب الكوفى انمذهب الكوفى تعريف الجزأين فى المضاف ومذهب البصرى تعريف الثانى فقد قال عج وعددا تريد أن تعرفا * فال بجزأيه صلن ان عطفا * وان يكن مركبا فالاول * وفى مضاف عكس هذا يفعل وخالف الكوفى فى الاخير * فعرف الجزأين يا سميرى ولا تظهر ثمرة للتعريف على المذهبين لان العدد نص فى مدلوله الا أن له ثمرة فى نحو عشرة الرجال اشارة لرجال معينين بخلاف عشرة رجال فألحق العدد به وهو ظاهر على مذهب البصرى (قوله ونحوها) عبارة عن خمسة أيام وهى ما دخل تحت الكاف فما زاد على نصف شهر يصدق الزوج فى دفعه بلا يمين فحينئذ فالاولى للشارح أن يقول أى ان كان الامر قريبا من يوم الاشهاد وهو عشرة ايام ونحوها

لها من الكسر بالطلاق واتباع ذمتها ومحل قوله ورجع الخ فيما يكون ضمان الصداق منها بأن كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة (ص) وانما يبرئه شراء جهاز تشهد بينة بدفعه لها أو احضاره بيت البناء أو توجيهه اليه (ش) أتى بالحصر اشارة الى أن الولى اذا قبض الصداق لوليته التى فى حجره لا يجوز له أن يدفع لها ذلك عينا فان فعل ذلك فانه يضمنه للزوج ليشترى له به جهازا وانما يبرئه من ذلك أحد أمور ثلاثة أحدها أن يشترى به جهازا يصلح لها وتشهد البينة بدفعه لها ومعاينة قبضها له ولا يحتاج لاقرارها بالقبض الثانى أن يشترى الجهاز ويحضره لوليته ببيت البناء وتعاينه البينة انه وصل اليه الثالث أن يشترى الجهاز ويوجهه الى بيت البناء بعد تقويمه ومعاينته ولا تفارقه البينة حتى يوجه الى بيت البناء وان لم تصحبه الشهود الى البيت ولا تسمع دعوى الزوج انه لم يصل الى بيته (ص) والا فالمرأة (ش) أى وان لم يكن للمرأة مجبر ولا وصى ولا مقدم قاض والمرأة مالكة لامر نفسها فانها هى التى تتولى قبض مهرها ولا يقبضه وليها الا بتوكيلها وان لم تكن رشيدة فوليها يقبضه أى وليها فى المال ويشمل ذلك الحاكم وانظر لو ادعى التلف هل يحلف من حيث انه ولى أم لا وهو الظاهر (ص) وان قبضه اتبعته أو الزوج (ش) أى وان قبض الصداق ولى ليس له قبضه من غير توكيل منها وتلف منه كان متعديا فى قبضه والزوج متعد فى دفعه فان شاءت المرأة اتبعت الولى وان شاءت اتبعت الزوج وان أخذته من الزوج رجع به على الولى بخلاف عكسه فقرار الغرم على الولى وهذا بناء على عطف الزوج على الضمير المفعول وهو الهاء وأما على عطفه على الضمير المرفوع المستتر فالمعنى أن لكل من المرأة والزوج اتباع الولى وشرط العطف هنا موجود وهو الفصل بالضمير المنصوب (ص) ولو قال الاب بعد الاشهاد بالقبض لم أقبضه حلف الزوج فى كالعشرة أيام (ش) يعنى ان الاب أو غيره ممن له قبض المهر اذا اعترف عند الشهود بقبض صداق وليته ثم بعد ذلك قال ما قبضت منه شيأ وانما فعلت ذلك توثقا من الزوج وظنى فيه الخير وقال الزوج بل دفعته له فان ذلك لا يقبل من الاب ويؤاخذ باقراره أنه قبضه فان أراد الاب أن يحلف الزوج أنه أقبض الصداق فله أن يحلفه اذا قام بقرب ذلك أى ان كان الامر قريبا من يوم الاشهاد كالعشرة أيام أو نحوها وان بعد فلا يحلف الزوج والقول قوله

﴿ فصـــل التنازع فى الزوجية ﴾ (قوله من أصله) أى فى أصله أى تنازعا فى أصل النكاح أى وجوده وفيه اشارة الى أن التنازع فى الصداق تنازع فى النكاح لكن ليس تنازعا فى أصله بل تنازع فى قدره (قوله اذا تنازعا الخ) ولو طارئين على المذهب (قوله لذلك) أى للزوجية (قوله باعتبار دعواهما) أى بالنظر لدعواهما المأخوذة من التنازع ولابد من ارتكاب التجريد (قوله اذا المدعى الزوجية) ويمكن أن يقال المراد بدعوى الزوجية من حيث اثباتها أو نفيها (قوله تثبت) أى تثبت فعبر بالماضى وأراد المضارع وعبر بالماضى اشارة الى أنه لابد من تحقق ذلك (قوله ولو بالسماع) مالم تكن المرأة محوزة لغير من أقام بالسماع بأن لم تكن محوزة لاحد أصلا أو كان المقيم للسماع الحائزلها (قوله بالدف والدخان) أى مع معاينتهما لهما كما قد يتبادر من المتيطى أو انه من جملة مسموعهم أو مع ثبوت الدف والدخان ولو من غيرهم وعلى كل حال فلا ينبغى اعتبار قيد العدم ذكره ذلك فى شهادة السماع فى النكاح فى بابها بل انما ذلك فرض مسئلة من المتيطى ويحتمل أن شهود السماع عاينوا الدف والدخان ويكون ذلك مجوزا لهم القطع بالنكاح ولا يسندوه للسماع على ما يفيده ابن عرفة هذا ما يؤخذ من شرح شب وعب الا أن محشى تت رحمه الله تعالى أزال الاشكال فقال قوله ولو بالسماع بالدف والدخان يعنى ان البينة سمعت سماعا فاشيا من العدول وغيرهم بالنكاح وعاينت الدف والدخان وحصل لهم اليقين فتجوز شهادتهم على القطع ولا يشترط فيها شروط شهادة السماع هذا هو المتعين فى معنى كلام المؤلف وهكذا المسئلة مفروضة فى كلام أهل المذهب ففى العتبية سئل أصحابنا يقولون فى النكاح اذا انتشر خبره فى الجيران ان فلانا تزوج فلانة وسمع الدفاف فله أن يشهد أن فلانة زوج فلان زاد ابن عبد الحكم وان لم يحضر النكاح فقوله له أن يشهد كالصريح فى انه بالقطع بدليل قول محمد وان لم يحضر وهذا ظاهر ولهذا لم يذكروا طول الزمان مع اشتراطه فى شهادة السماع فى النكاح كما نص عليه ابن رشد وغيره وما ذاك الا أن هذه شهادة بالقطع والدفاف والدخان فرض مسئلة والمدار على الانتشار وكثرته ووجود الامارات المفيد ذلك كله للقطع بالشهادة كما صرحوا بذلك فى شهادة السماع ولما ذكر ابن رشد هذه المسئلة قال تجوز الشهادة على القطع من جهة السماع اذا أفاد العلم باستفاضته وكذا فى غيرها اه (قوله على معاينة العقد) أى شهدت معتمدة على معاينة العقد أو معتمدة على السماع الفاشى (قوله بالدف والدخان) أى بالدف أو الدخان فالواو بمعنى أو (قوله على المشهور المعمول به) ومقابله ما قاله أبو عمران انما تجوز شهادة السماع اذا اتفقا على الزوجية قبل ذلك أفاده بهرام (قوله والا فلا يمين) أى ولا فرق بين الطارئين وغيرهما على الراجح (قوله اذ لا يقضى) علة للعلل مع علته (قوله ولو أقام المدعى شاهدا) لا فرق بين الطارئين وغيرهم على المذهب والظاهر أنه لا يلزم الزوج صداق لان المرأة منكرة للزوجية (قوله ان لم يكن وارث) بل كذلك ولو كان معه وارث غير أن محشى تت قد قال واعتبر القيد الحطاب والشيخ سالم وأقره ناصر الدين فى حاشيته على التوضيح قائلا سيصرح فى باب الاستحقاق بهذا القيد عن صاحب النوادر اه (قوله ولا صداق لها) وعليها العدة لحق الله والظاهر تحريمها على آبائه وأبنائه بدعواها وكذا يقال اذا أقام شاهدا بعد موتها

﴿ فصل ذكر فيه حكم تنازع الزوجين فى النكاح من أصله أو الصداق قدرا أو جنسا أو صفة أو اقتضاء أو متاع البيت وما يتعلق بذلك ﴾ فقال (ص) اذا تنازعا فى الزوجية (ش) أى اذا تنازعا فى أصل الزوجية فادعاها أحدهما وأنكرها الآخر ثبتت ببينة والضمير فى تنازعا راجع للمتنازعين المفهومين من تنازعا أو للمتداعيين لذلك باعتبار دعواهما وهو من باب التغليب اذ المدعى الزوجية أحدهما والآخر ينفيها (ص) ثبتت ببينة ولو بالسماع بالدف والدخان (ش) يعنى أنه اذا ادعى رجل على امرأة أنها زوجته وأنكرت أو ادعت امرأة على رجل أنه زوجها وأنكر فان أقام المدعى منهما بينة تشهد له على النكاح بينهما فان النكاح يثبت وسواء شهد على معاينة العقد ولا خلاف فى هذا أو على السماع الفاشى بالنكاح بينهما بالدف والدخان من الثقات وغيرهم على المشهور المعمول به قاله المتيطى (ص) والا فلا يمين (ش) أى وان لم تقم للمدعى بينة فلا يمين له على المنكر لان كل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها واعدم ثمرتها لو توجهت لانها لا تنقلب اذا نكل عنها اذ لا يقضى بيمين المدعى مع نكول الآخر (ص) ولو أقام المدعى شاهدا (ش) هذا مبالغة فى عدم اليمين والمعنى ان المدعى للنكاح اذا أقام شاهدا على صحة دعواه فان اليمين لا تتوجه على المنكر اذ لا ثمرة لتوجهها عليه اذ لو قيل انها تتوجه عليه فنكل عنها لم يقض بالشاهد والنكول أى لا يثبت النكاح بذلك وهذه المسئلة تأتى عند قوله لا نكاح بعد قوله وحلف بشاهد فى طلاق وعتق (ص) وحلفت معه وورثت (ش) يعنى أن المرأة اذا ادعت على رجل ميت انه كان زوجا لها وأقامت على ذلك شاهدا واحدا يشهد على عقد النكاح لا على الاقرار به فانها تحلف معه وترث من ذلك الرجل لان الدعوى آلت الى مال وهو قول ابن القاسم ان لم يكن وارث معين ثابت النسب ولا صداق لها انه من أحكام الحياة وقال أشهب لا ترث لانه فرع الزوجية وهى لا تثبت بالشاهد واليمين ورأى ابن القاسم انه ليس لها بعد الموت الا المال ولا يقال يلزم على علته أن يكون

الحكم

الحكم كذلك فى الحياة لانه فى الحياة يترتب عليها أحكام أخر غير المال كلحوق النسب وغيره فلو أثبتنا النكاح بشاهد ويمين فاما أن تثبت كل تلك الاحكام وهو باطل بالاتفاق أو تثبت الاحكام المالية خاصة مع ثبوت الزوجية وهو متناقض كما فى التوضيح ولا خصوصية للمرأة بذلك بل الزوج لو أقام شاهدا على نكاح ميتة كذلك ثم ان صورة المسئلة أن الدعوى بعد الموت كما فرضه الشارح والبساطى وهو ظاهر قول المؤلف فى الشهادة ونكاح بعد الموت فلو ادعى أحدهما حال الحياة الزوجية ثم مات المدعى عليه فهل يعمل بدعوى المدعى أم لا لانها دعوى نكاح والدعوى التى بعد الموت دعوى مال وقوله معه ومثله المرأتان (ص) وأمر الزوج باعتزالها لشاهد ثان زعم قربه فان لم يأت به فلا يمين على الزوجين (ش) صورتها امرأة فى عصمة رجل ادعى رجل عليها أنه تزوجها قبل هذا الذى هى فى عصمته وأقام على ذلك شاهدا واحدا فان الحاكم حينئذ يأمر هذا الذى هى فى عصمته بأن يعتزلها حتى يأتى هذا المدعى بشاهده الثانى الذى زعم أنه غائب غيبة قريبة لا ضرر عليها فى انتظاره فان أتى بشاهده عمل بالشهادة وينفسخ نكاح الاول وترد الى عصمة المدعى ولا يقربها الا بعد استبرائها من الاول ان كان وطئها وان لم يأت بشاهده الثانى أو كان بعيدا فان الزوجة تبقى فى عصمة زوجها الاول ولا يمين عليه ولا عليها لاجل الشاهد الذى أقامه (ص) وأمرت بانتظاره لبينة قريبة (ش) صورتها امرأة خالية من الموانع الشرعية ادعى عليها رجل أنه تزوجها وأكذبته فى ذلك وزعم أن له بذلك بينة غائبة غيبة قريبة لا ضرر على المرأة فى انتظارها ورأى الحاكم لدعواه وجها بأن ادعى نكاح امرأة تشبه نساءه فان الحاكم يأمر المرأة بانتظاره ليأتى ببينته فان أتى بها عمل بمقتضاها ويثبت النكاح وان لم يأت بها أو كانت بعيدة الغيبة فان المرأة لا تؤمر بانتظاره للضرر الذى يلحقها فى الانتظار وتتزوج متى شاءت (ص) ثم لم تسمع بينته ان عجزه قاض مدعى حجة (ش) يعنى ان المدعى على هذه المرأة اذا قال لى بينة قريبة وأنظره الحاكم ليأتى بها ثم عجزه بعد التلوم والاعذار أى حكم بعدم قبول بينته حالة كونه مدعيا ان له حجة ثم أتى ببينة فانها لا تسمع منه ولا يلتفت اليها وسواء تزوجت المرأة أم لا ويجوز للقاضى تعجيزه فيما يتعلق به حق لله كالعتق والطلاق والنسب والحبس والدم وضابطه كل حق ليس لمدعيه اسقاطه بعد ثبوته ويأتى هذا فى باب الاقضية (ص) وظاهرها القبول ان أقر على نفسه بالعجز (ش)

(قوله فلو أثبتنا النكاح) يقال لا نسلم قصد ثبوت النكاح بل يعتبر ذلك فى حال الحياة من حيث المال فقط (قوله وهو متناقض) لان مقتضى ثبوت الزوجية ثبوت الاحكام المالية وغيرها (قوله فهل يعمل بدعوى المدعى أم لا) أى أم لا يعمل ثم له ان يدعى بعد الموت دعوى غيرها ويشهد له ذلك الشاهد وانظر على هذا لو رد الحاكم العمل بشهادة الشاهد لوقوع الدعوى والشهادة حال الحياة ثم انه ادعى بعد الموت وشهد الشاهد بدعواه هل يعمل بشهادته كما يأتى ما يفيده عند قوله أو مع يمين وهو الظاهر (قوله وأمر الزوج باعتزالها) هذا حيث كان الشاهد يشهد بالقطع لا على السماع لان بينة السماع لا تنفع فيما تحت زوج وأمر عند الاصوليين معناه ندب فكان الافضل واعتزالها الا أن الافعال الواقعة فى عبارات المؤلفين تحمل على الوجوب (قوله فان لم يأت به الخ) كذا فى نسخة بهرام ونسخة تت والا فلا يمين على الزوجين وهى أخصر وأحسن لشمولها ما اذا لم يأت به وما اذا زعم بعيدا (قوله ولا يقربها الا بعد الخ) ونفقتها فى مدة الاعتزال على من يقضى له بها فان ثبتت لمقيم البينة أنفق عليها مدة الاعتزال ومدة استبرائها من الاول (قوله وأمرت بانتظاره الخ) المراد بينة تشهد له بالقطع أو بالسماع لان هذه ليست تحت زوج وأما ان كانت تحت زوج فلا يؤمر باعتزالها حتى لدعوى شخص ان له بينة سماع وقال بعض يظهر له فائدة فيمن تحت زوج وهى أخذ حميل بالوجه منها أو حبسها ان خشى تغيبها (قوله ثم لم تسمع الخ) حاصله انه تارة يلقى السلاح ويقول عجزت وهو ما أشار اليه بقوله وظاهرها وتارة ينازع ويعالج ويقول عندى البينة وهى موجودة فى المحل الفلانى وآتى بها وينازع وهو ما أشار له بقوله مدعى حجة والمراد بالحجة البينة كما فى بعض الشراح وحاصله أن من عجزه قاض مدعى حجة تبين لدده ومن أقر على نفسه بالعجز معذور كما أفاده اللقانى (قوله والاعذار) أى قطع العذر بالتلوم (قوله وضابطه الخ) انظره فانه لا يأتى فى الدم لان له اسقاطه (قوله وظاهرها الخ) مفهوم قوله مدعى حجة لا مقابله كما قد يتوهم وذكر عج ما حاصله أن التعجيز له معنيان تعجيز يمنع من اقامة البينة وهو الحكم بعدم قبول بينته وهو المراد من قوله عجزه قاض مدعى حجة وتعجيز لا يمنع من اقامة البينة وهو حكمه لخصمه بما ادعى أو حكمه بأنه عجز عن البينة وهو المراد بقوله وظاهرها القبول ان أقر الخ وانظر لو حكم فى هذه بعدم قبول بينته وما فى باب القضاء يدل على صحة حكمه ولا يخفى أن حل المصنف بهذا يفيد رجحان ظاهر المدونة وأما لو قلنا ان التعجيز فى هذا القسم بمعنى عدم قبول البينة فيكون ظاهرها ضعيفا ثم بعد هذا كله تذكر ان مفاد النقل انه ليس المراد بالتعجيز هنا الحكم بعدم قبول البينة ولا الحكم عليه بأنه عجز بل الحكم برد دعواه كأن يحكم عليه بأن تلك المرأة ليست بزوجة لك مثلا وان لم يتلفظ بالتعجيز فان كان ذلك بعد ادعائه البينة ولدده فلا تقبل بينة بعد وان كان ذلك بعد ان أقر على نفسه بالعجز وأتى ببينة بعد ذلك تقبل فأشار المصنف للاول بقوله ان عجزه قاض مدعى حجة

وأشار للثانى بقوله وظاهرها القبول ان أقر على نفسه بالعجز ثم ان قوله ان أقر الخ ليس من ظاهر المدونة بل تقييد ابن رشد وحاصله أن ابن رشد قيد ظاهر المدونة الذى هو القبول وغيره الذى هو عدم القبول بما اذا أقر على نفسه بالعجز وأما اذا ادعى حجة ولم يقر فلا تقبل قطعا والمعتمد من الخلاف عدم القبول خلاف ظاهر المدونة أفاده محشى تت (قوله يعنى الخ) المناسب أن يقول يعنى ان ظاهر المدونة انه تسمع بينته اذا عجزه حال كونه مقرا على نفسه بالعجز (قوله ثم رجع لقولها أو قامت الخ) وأما ان انتفى ذلك فلا يكون انكاره طلاقا ولو قصده لانه طلاق فى أجنبية وليس عند خطبتها ولا نوى بعد نكاحها (قوله الا أن ينوى بالانكار الطلاق) و يلزمه واحدة الا أن ينوى أكثر وفائدة

كونه طلاقا فانه يحتاج الزوج لعقد عليها ان كان ذلك قبل الدخول أو بعده وكانت العدة قد انقضت (قوله و يثبت النكاح الخ) راجع لقوله فان انكاره لا يكون طلاقا (قوله فأنكرتهما) أى أو صدقتهما أو أنكرت أحدهما وأقرت بالآخر أو سكتت ولم تقر (قوله ولا لتاريخ الخ) كذا قال اللقانى وقال عج محل الفسخ حيث استوت البينتات وأما ان رجحت احداهما بغير زيادة العدد كالتاريخ أو تقدمه فانها تقدم كما يأتى فى باب الشهادات ما يفيده وذكره تت هنا عن بعض الشيوخ وزاد ابن الهندى فان أرخت احداهما بالشهر والاخرى باليوم من ذلك الشهر قضى بالمؤرخة باليوم الا أن تقطع المؤرخة بالشهر أن النكاح كان قبل ذلك اليوم (قوله اذا أقر الخ) فان أقر ولم تقر هى ولا كذبته ورثته وان أقرت هى ولم يقر هو ولا كذبها بل سكت ورثها والحاصل أنه علم من الشارح شرطان انهما لا بد من تقاررهما وان الاقرار فى الصحة و يزاد واحد وهو أن لا يكون معها ولد استلحقه فاذا كان معها ولد استلحقه ولم تكذبه فان المستلحق بكسر الحاء يرث المرأة بالزوجية ولو كان الاستلحاق فى المرض هذا ما ذكره شارحنا ولكن نقل الجواهر يفيد انه لا يشترط ولا الاقرار فى الصحة بل ولو فى المرض فالواجب الرجوع اليه كما أفاده محشى تت (قوله والزوجية ثابتة بينهما) ينافيه ما فى شرح عب فانه قال وأشعر جعله الخلاف فى التوريث عدم ثبوت النكاح وهو ظاهر كما أشعر اذ لا يثبت بتقارب البلديين وظاهره ولو مع طول وفيه وقفة (قوله غير ولد) وأما لو كان ولدا فهو استلحاق لا اقرار فيعمل به من غير خلاف وحاصله أن الولد المقر به يرث الاب مطلقا وان كان له وارث يأخذ جميع المال لان هذا اقرار على نفسه ولا يتهم فيه كاتهامه فى غيره وأما ارث الاب المقر من الولد المقر به ففيه تفصيل فان كان الولد حين استلحقه الاب حيا غير مريض مرض الموت فان الاب يرثه بشرط أن يكون للولد ولد وان كان كافرا أو رقا أو لم يكن له ولد وقل المال بوقوله ولو زوج وأما لو كان زوجا فهو ما قبله ولا بد من زيادة وهو أن لا يكون الاقرار بالمعتق بالكسر وأما لو أقر بالمعتق

يعنى أن ظاهر المدونة انه تسمع بينته اذا أقر على نفسه أنه عجز عن احضار البينة (ص) وليس لذى ثلاث تزويج خامسة الا بعد طلاقها (ش) صورتها رجل فى عصمته ثلاث زوجات ادعى على امرأة خالية من الموانع الشرعية أنه تزوج بها وأنها فى عصمته ولا بينة له بذلك وأنكرته المرأة وأراد أن يتزوج خامسة بالنسبة لتلك المرأة فانه لا يمكن من ذلك حتى يطلق هذه الرابعة لاعترافه أنها فى عصمته وأحرى اذا طلق واحدة غيرها ويفهم من قوله الا بعد طلاقها أنه ليس له تزويج خامسة برجوعه عن دعواه أو تكذيبه نفسه واستظهر بعض المتأخرين عدم حدمن تزوج خامسة قبل طلاق واحدة من الاربع لاسيما ان كان ثم من يقول بجواز نكاح الخامسة فى الفرض المذكور (ص) وليس انكار الزوج طلاقا (ش) صورتها امرأة ادعت على رجل أنها زوجته فأكذبها ثم رجع الى قولها أو قامت لها بينة بما ادعته ولم يأت الرجل بمدفع فى تلك البينة فان انكاره لا يكون طلاقا الا أن ينوى بالانكار الطلاق و يثبت النكاح ويلزم الرجل الدخول عليها والنفقة لها (ص) ولو ادعاها رجلان فأنكرتهما أو أحدهما وأقام كل البينة فسخا كالوليين (ش) صورتها امرأة ادعى رجلان عليها بالزوجية أى ادعى كل منهما أنها زوجته والعاقد لهما عليها ولى واحد وأقام كل منهما بينة على صحة دعواه شهدت له بما قال أو صدقتهما المرأة أو صدقت أحدهما دون الآخر ولم يعلم الاول منهما فان النكاحين ينفسخان معا بطلقة بائنة لاحتمال صدقهما كذات الوليين اذا جهل زمن العقدين كما مر ولا ينظر هنا لدخول أحدهما بها لان الدخول انما يفوت فى ذات الوليين وهذه ذات ولى واحد كما يشعر به قوله كالوليين والا كان تشبيه الشئ بنفسه ولا ينظر لاعدليتهما ولا لتاريخ ولا لبقية المرجحات وانما ينظر لذلك فى الاموال (ص) وفى التوريث باقرار الزوجين غير الطارئين (ش) يعنى أن الزوجين البلديين اذا أقرا بأنهما زوجان متناكحان ثم مات أحدهما فهل يرثه الآخر أولا يرثه فى ذلك خلاف فقال ابن المواز يتوارثان والزوجية ثابتة بينهما وقال غيره لا يتوارثان لعدم ثبوت الزوجية وأما الزوجان الطارئان فانهما يتوارثان باقرارهما بالزوجية بينهما من غير خلاف لثبوت الزوجية بينهما لقوله سابقا وقبل دعوى طارئة التزويج ومحل الخلاف حيث وقع الاقرار فى الصحة والا فلا كما أن محل الارث فى الطارئين بالاقرار حيث كان فى الصحة والا فلا لان الاقرار فى المرض كانشائه فيه وانشاؤه فيه ولو بين الطارئين مانع من الميراث كما يدل له نقل المواق (ص) والاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت خلاف (ش) أى وفى التوريث فى الاقرار بوارث غير ولد

ولا زوج كأخ وابن عم غير معروف ولم يعلم من المقر به تصديق ولا تكذيب وليس هناك فى المسئلتين وارث ثابت نسبه حائز للارث خلاف وأما لو كان ثم وارث حائز للارث كابن وأخ فلا ارث للمقر له اتفاقا وستأتى هذه المسئلة فى باب الاستلحاق حيث قال على ماصوب وان استلحق غير ولد لم يرثه ان كان وارث والا فخلاف أى وسبب الخلاف هل بيت المال وارث أو حائز ومحل الخلاف ان لم يطل الاقرار (ص) بخلاف الطارئين (ش) يعنى ان الزوجين الطارئين على بلدة اذا قدما وأقرا بالزوجية ثم مات أحدهما فانهما يتوارثان من غير خلاف لانهما يصدقان فى الزوجية (ص) واقرار أبوى غير البالغين (ش) أى وكذا يقبل اقرار أبوى الزوجين غير البالغين بأن أقر أبو الصبى وأبو الصبية انهما زوجان ثم مات أحدهما بعد ذلك فان الارث يثبت بينهما بلا خلاف اذ لا تهمة على الابوين فى اقرارهما اذ لهما القدرة على انشاء ما أقرا به (ص) وقوله تزوجتك فقالت بلى أو قالت طلقنى أو خالعنى أو قال اختلعت منى أو أنا منك مظاهر أو حرام أو بائن فى جواب طلقنى (ش) يعنى أن الرجل اذا قال للمرأة أنا تزوجتك فقالت له فى جوابه بلى أو نعم أو قالت له فى جواب ذلك طلقنى أو خالعنى بالفعل الماضى أو الامر فان ذلك اقرار منهما بالزوجية لغة وعرفا وكذا اذا قال لها اختلعت منى أو أنا منك مظاهر أو حرام أو بائن فى جواب قولها له طلقنى فان ذلك اقرار منهما بالزوجية واذا كان ما ذكر منهما اقرارا فينظر فاذا كان الزوجان طارئين ثبت النكاح والا فلا فقوله وقوله تزوجتك يحتمل أنه مرفوع على انه مبتدأ حذف خبره أى وقول الرجل للمرأة قد تزوجتك فقالت الخ اقرار بالزوجية وهل يثبت بذلك النكاح أم لا فيفصل فيه بين الطارئين وغيرهما ويحتمل أنه مجرور على أنه معطوف على الطارئين أى انه يثبت النكاح اذا قال لها تزوجتك فقالت بلى لكنه يخص بالطارئين (ص) لا ان لم يجب (ش) يعنى أنه اذا أقر أحد الزوجين فلم يجبه الآخر بل سكت عنه فانه لا يترتب على ذلك حكم الزوجية كما اذا قالت له تزوجتنى فلم يجبها أو قال لها تزوجتك فلم تجبه فيجب بفتح الجيم مبنيا للنائب أى لا ان لم يجب السائل منهما البادى ويصح بناؤه للفاعل وضميره راجع للمسؤل أى لا ان لم يجب المسؤل السائل فهو مفيد لما أفاده الاول (ص) أو أنت على كظهر أمى (ش) أى وكذلك لا تثبت الزوجية بهذا وهو ما اذا قال لها أنت على كظهر أمى كان فى جواب قولها

بالكسر فانه يعمل باقراده دون خلاف لانه أقر على نفسه (قوله ولم يعلم من المقر به تصديق) فان كذبه فلا توارث بينهما من الجانبين فان صدقه فكل مقر بالآخر كما يأتى أى ورث كل منهما الآخر بهذا الاعتبار لانه يرث مع وجود ثابت النسب والحاصل ان فائدة قوله ولم يعلم انه اذا علم يرث كل منهما الآخر لا زيادة وراجع باب الاستلحاق فان فيه ما اذا أقر كل منهما بالآخر (قوله وليس هناك فى المسئلتين) رجعه عج للثانية وعمم فى الاولى وقواه واعتمده بل هو راجع للمسئلتين لكن الحكم مختلف ففى الاولى انه اذا كان وارث فالارث من غير خلاف بخلاف هذه هذا مفاد النقل كما يعلم من محشى تت فظاهر الشارح غير مراد (قوله على ماصوب) أى من أن الصواب أن يقول وان أقر لان هذا اقرار لا استلحاق (قوله بخلاف الطارئين) المراد أن لا يكونا بلديين وأما لو كان أحدهما بلديا فليسا طارئين ولا فرق بين أن يكونا قدما معا أو مترتبين (قوله واقرار أبوى الخ) كانا طارئين أم لا كان الاقرار قبل الموت أو بعده والسكوت ليس كالاقرار فاذا أقر أحدهما وسكت الآخر فان سكوته لا يعد اقرارا ومفهوم المصنف لا يثبت نكاح البالغين السفيهين باقرار أبويهما ويجرى فيه ماجرى فى اقرار الرشيدين (قوله ثم مات أحدهما بعد ذلك الخ) ينبغى أن لا تقيد تلك المسئلة بحالة الارث وذلك لان الحكم المذكور لا يتقيد بذلك أى لا تتقيد بحالة الارث بل المراد ان اقرار أبوى غير البالغين موجب لاحكام النكاح كلها (قوله لانهما قادران على انشاء عقده) وهو محمول على حال حياتهما اذ لا يجرى فيما اذا ماتا أو أحدهما مع انه يعمل باقرار الابوين أيضا وسواء كانا طارئين أم لا يشترط الاقرار فى الصحة (قوله تزوجتك) اذا فرض فى الطارئين فلا اشكال وان فرض فى غيرهما فلا بد من اجازة الولى والاشهاد على ذلك لتصحيح النكاح

(قوله أو قالت طلقنى أو خالعنى بالفعل الماضى) لانها دعوى منها لا تكون الا على زوج ويحتمل بفعل الامر طلب منها الطلاق ولا يكون الا من زوج وانما أعاد العامل لان الجواب الذى قبله يقتضى البقاء فى العصمة بخلاف هذا ولم يعده مع خالعنى لانه معطوف على طلقنى مشارك له فى الحكم وهو اقتضاء عدم البقاء فى العصمة (قوله فقالت فى جوابه بلى) الحاصل ان نعم يجاب بها مطلقا بعد الاثبات والنفى ويستمر على حاله وأما بلى فلا تقع جوابا الا بعد النفى غالبا تصيره اثباتا والمصنف أوقعها بعد الاثبات فهى من غير الغالب قال عج نعم لتقرير الذى قبلها * ايجابا أو نفيا كذا قرروا بلى جواب النفى لكنه * يصير اثباتا كما حرروا اهـ (قوله فى جواب طلقنى) أى ان هذه الالفاظ الثلاثة لا تكون اقرارا بالنكاح الا اذا سألته المرأة فى الطلاق لان المرأة لا تطلب شيأ من ذلك الا من زوج

طلقني أم لا لصدق هذا اللفظ على الاجنبية بخلاف أنا منك مظاهر كامر لان اسم الفاعل حقيقة في الحال فلا يقال الا على من تلبس بالظهار حال قوله ذلك وهذا يستدعي زوجيتها حينئذ (ص) أو أقر فأنكرت ثم قالت نعم فأنكر (ش) أي وكذلك لا تثبت الزوجية في هذه الحالة وهي ما اذا قال الرجل تزوجتك فأنكرت ذلك ثم قالت نعم تزوجتني فأنكر هو ذلك فان الزوجية لا تثبت لعدم اتفاقهما اذ لا بينة ولا اقرار ولا اشتراك في زمني السؤال والجواب (ص) وفي قدر المهر أو صفته أو جنسه حلفا وفسخ (ش) عطف على قوله في الزوجية ثبتت ببينة والمعنى انهما اذا اتفقا على ثبوت الزوجية واختلفا في قدر المهر بأن قالت قدره عشرون درهما مثلا وقال هو بل بعشرة فقط أو اختلفا في صفته فقالت هي بعبد حبشي مثلا وقال هو بل بعبد تركي أو اختلفا في جنسه بأن قالت بدينار مثلا وقال هو بل بعرض صفته كذا فانها تحلف على دعواها ان كانت مالكة لامر نفسها بدليل ما يأتي من قوله ولا كلام لسفيهة ويحلف هو على دعواه ان كان مالكا لامر نفسه والا فوليهما ويفسخ النكاح بينهما بطلاق وموضوع المسئلة قبل الدخول ولم يحصل موت ولا طلاق بدليل ما يأتي ويقضي للحالف على الناكل ونكولهما كحلفهما ويتوقف الفسخ على حكم الحاكم ويقع ظاهرا وباطنا ولا ينظر الى دعوى شبه منهما ولا من أحدهما وتبدأ الزوجة باليمين لانها بائعة أشار الى ذلك كله بقوله (والرجوع للاشبه وانفساخ النكاح بتمام التحالف وغيره) بالرفع عطف على الرجوع وأفرد ضميره ملاحظة لما ذكر فيندرج فيه كل ما ذكرناه والغرض الذاتي من التشبيه بقوله (كالبيع) الاحالة عليه في المشهور به التي عينها في فصل اختلاف المتبايعين بقوله وفسخ ان حكم به ظاهرا وباطنا كتناكلهما وصدق مشتر ادعى الاشبه وحلف ان فات وبدئ البائع فقوله والرجوع أي وعدم الرجوع للاشبه وعدم انفساخ النكاح بتمام التحالف كالبيع لانه لا ينظر فيه لشبه قبل الفوات وأما بعده فينظر فيه للشبه كما يأتي عند قوله وصدق مشتر الخ (ص) الا بعد بناء أو طلاق أو موت فقوله بيمين (ش) يعني ان الاختلاف فيما ذكر اذا وقع بعد البناء أو بعد الطلاق أو بعد موتها أو بعد موته أو موتهما واختلف الورثة مع الحي أو ورثته فان القول قول الزوج مع يمينه (في القدر والصفة) بشرط أن يشبه لانه كفوت السلعة في البيع ولان الزوج قد استوفى منفعة البضع حين مكنته الزوجة من نفسها وفوتت سلعتها وأيضا الزوج غارم فكان القول قوله فان نكل الزوج عن اليمين فان القول قول الزوجة مع يمينها أو ورثتها في الموت واحالة ما ذكر على البيع يفيد شرط الشبه للزوج أشبهت هي أم لا وان انفردت بالشبه فالقول قولها بيمين وان لم يشبها حلفا وكان فيه صداق المثل ونسخة أو موت أولى من نسخة أو موتهما لشمولها لموتهما ولموت أحدهما وأما اختلافهما في الجنس بعد البناء أو الموت فان الزوج يرد

(قوله لان اسم الفاعل حقيقة في الحال) أي حال التكلم وعليه القرافي ومن وافقه لا حال التلبس كما عليه السبكي ومن وافقه (قوله اذ لا بينة) أي تشهد بالنكاح بينهما (قوله ولا اشتراك) تفسير لقوله ولا اقرار أي ولا اشتراك في الاقرار في زمني السؤال والجواب ويجري مثل هذا الحكم في الاقرار بالمال وغيره قاله ابن عبد السلام أي اذا قال شخص لآخر لك عندي عشرة فقال مالي عندك شئ فرجع المقر عن اقراره فرجع المقر له لتصديقه واستمر المقر على الرجوع عن اقراره فلا شئ عليه وكذا يقال في جراح العمد ومثل كلام المصنف فيما يظهر لو أقرت فأنكر ثم قال نعم فأنكرت فان التعليل بعدم اتحاد زمان اقرارهما جار في ذلك أيضا (قوله حلفا وفسخ) أي بطلاق (قوله ويقضي للحالف على الناكل) ظاهره سواء كان الاختلاف في الجنس أو القدر أو الصفة وليس كذلك بل هذا في الاختلاف في القدر والصفة وأما في الجنس فيفسخ حلفا أو نكلا أو حلف أحدهما دون الآخر أشبها أو أحدهما أو لم يشبها (قوله ولا ينظر لدعوى شبه) لم يرتض ذلك عج بل عنده انه في القدر والصفة القول لمن أشبه منهما بيمين فان أشبها أو لم يشبه واحد منهما حلفا وفسخ النكاح والفرض ان التنازع قبل الفوات بواحد مما ذكر فلو قال المصنف عقب قوله حلفا وفسخ ما نصه في الجنس مطلقا كفي القدر والصفة الا ان أشبه أحدهما فقط فقوله بيمين لافاد أقسام ما قبل الفوات بيمين (قوله الاحالة عليه في المشهور به) أي في الاحكام المنسوبة للمشهور من حيث انها من جزئياته (قوله وصدق مشتر ادعى الاشبه) سيأتي أن هذا بعد الفوات وأما قبل الفوات كما هو الموضوع فلا يلتفت للشبه (قوله لا ينظر فيه لشبه قبل الفوات) تقدم ان المعتمد انه قبل الفوات القول لمن أشبه منهما اذا أشبه أحدهما فقط وأما اذا أشبها معا أو لم يشبه واحد منهما حلفا وفسخ (قوله الا بعد بناء) قال الحطاب وجعل المصنف التنازع بعد الى الطلاق أو الموت كالتنازع بعد البناء لم أر في كلامهم الذي وقفت عليه التصريح به لكن الحاق الموت بالبناء ظاهر بخلاف الطلاق (قوله بشرط أن يشبه) اعتمد عج خلافه وان المعتمد أنه في تلك الحالة القول قول الزوج وان لم يشبه في القدر والصفة بيمين فان نكل حلفت في الطلاق وورثتها في الموت فان نكلت هي أو ورثتها فالقول قول الزوج (قوله ولان الزوج) هو في الحقيقة تعليل لقوله لانه كفوت السلعة فليس تعليلا مستقلا (قوله واحالة ما ذكر على البيع) فيه ان الاحالة على البيع انما هي فيما قبل الفوات الا أن يقال ان ذلك

الى صداق المثل بعد حلفهما من غير نظر الى شبه مالم يكن صداق المثل فوق قيمة ما ادعت الزوجة فانها لا تزاد على ما ادعته ومالم يكن دون ما ادعاه الزوج فانها لا تنقص عن دعواه ويثبت النكاح بينهما والى هذا أشار بقوله (ورد المثل فى جنسه مالم يكن ذلك فوق قيمة ما ادعته أو دون دعواه وثبت النكاح) والنوع كالصفة وقول المؤلف فى القدر والصفة متعلق بقوله فقوله بيمين وقوله وثبت الخ راجع لما بعد الا فى جميع صوره ومراده الثبوت حسا أو حكما كما فى الموت والطلاق أى ثبتت أحكامه من ارث وغيره والفرق بين الاختلاف فى الجنس وفى القدر والصفة ان الاختلاف فى الجنس ليس فيه اتفاق منهما على شئ بخلاف الاختلاف فى القدر والصفة فان فيه الاتفاق على الجنس وعلى أصل ذلك القدر فلما كان فيه اتفاق فى الجملة اعتبر قوله وقولها (ولو ادعى تفويضا عند معتاديه) مبالغة فيما يقبل فيه قول الزوج والمعنى اذا ادعى الزوج أو ورثته بعد موته انه نكحها نكاح تفويض وادعت هى فى الطلاق أو ورثتها بعد موتها انه نكحها نكاح تسمية فان القول قول الزوج أو ورثته فيثبت لها الميراث ولا صداق لها لكن بشرط أن يكونوا من قوم عادتهم التفويض فقط أو تارة وتارة أما لو كانت عادتهم التسمية فقط أو كان التفويض قليلا بالنسبة الى التسمية فان القول لمدعى التسمية بيمين (ص) ولا كلام لسفيهة (ش) أى ولا كلام فى تنازع الزوجين للمرأة السفيهة ولا السفيه بل الكلام للولى ويحلف ولا فرق بين الاب والوصى وسواء وافقت المرأة السفيهة وليها أو خالفته (ص) ولو أقامت بينة على صداقين فى عقدين لزما وقدر طلاق بينهما وكلفت بيان أنه بعد البناء (ش) يعنى ان المرأة اذا ادعت على الرجل أنه تزوجها مرتين بألفين مثلا فى عقدين وأكذبها الرجل فان أقامت المرأة على ذلك بينة تشهد لها بما قالت فان الشرع يقدر وقوع الطلاق بين العقدين ويلزم الرجل أن يدفع لها الصداق الثانى كله بلا اشكال لانها الآن فى عصمته وأما الصداق الاول فيلزمه أيضا بناء على أن هذا الطلاق يقدر بعد البناء بناء على أنها تملك بالعقد الكل وعلى الزوج بيان انه قبله فيسقط عنه نصف الصداق أو انما يلزمه النصف بناء على ان هذا الطلاق يقدر قبل البناء وعليها بيان انه بعده قال ابن عرفة مقتضى المذهب انه قبله وهو موافق المادرج عليه المؤلف وبهذا يرد قول الشارح لم أر من رجح القول بتكليف المرأة بأنه بعد البناء (ص) وان قال أصدقتك أباك فقالت أمى حلفا وعتق الاب وان حلفت دونه عتقا

اشارة الى أن كالبيع محذوف من الثانى وهو ما بعد الفوات بالبناء والطلاق والموت لدلالة الاول وهو ما قبل الفوات (قوله بعد حلفهما) ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل (قوله مالم يكن صداق المثل الخ) لا يخفى انها قد تدعى ان المهر مثلى فلها مهر المثل مالم يكن فوق مثل ما ادعت أيضا فأراد بالقيمة العوض ليشمل المثل (قوله وثبت النكاح) أى اما حسا أو حكما كما فى الموت والطلاق أى ثبتت أحكامه من ارث وغيره (قوله وعلى أصل الخ) أى الذى هو الجنس (قوله وعلى أصل ذلك) بمعنى ما قبله (قوله ولو ادعى تفويضا) لا يظهر كونه مبالغة لانه لابد أن يكون ما قبل المبالغة صادقا عليها والامر هنا بخلاف ذلك اذ التنازع فى التفويض والتسمية لا يصدق عليه تنازع فى قدر الصداق أو صفته بل هو شرط حذف جوابه أى فكذلك أى فالقول قوله فلو كان الزوج من قوم اعتادوا التفويض وهى من قوم اعتادوا التسمية ووقع العقد فى موضع أحدهما اعتبر وان وقع فى غير موضعهما (٢٩٩) فانظر هل يعتبر الموضع أيضا أو يغلب جانب الزوج ولو حصل التنازع فى التفويض والتسمية قبل البناء فسخ مطلقا والحاصل ان قول المصنف ولو ادعى تفويضا فرضه المواق فيما اذا حصل طلاق أو موت ولم يحصل بناء والظاهر أن حصوله بعد البناء أولى أن يكون القول قول الزوج فيه وأما قبل وجوده فوت بالكلية فانهما يتحالفان ويتفاسخان (قوله فان القول قول الزوج أو ورثته) أى بيمين (قوله أو تارة) أى مع التساوى أو كان التفويض أكثر (قوله أو تارة وتارة) الحاصل ان الصور خمسة اعتادوا التفويض فقط أو كان أغلب أو مساويا فهذه حكمها واحد فى ان القول قول الزوج فى ادعائه التفويض أى بيمين وأما لو كانت التسمية أكثر أو أغلب فالقول قول مدعى التسمية وظاهر المصنف يقتضى أن القول لمدعى التفويض فى غلبة التسمية وليس كذلك (قوله ولا لسفيه) اشارة الى أن المصنف قاصر فأراد المحجور عليه فيشمل السفيه والسفيهة والصغير والصغيرة (قوله بل الكلام للولى) أى ولو حاكما أو من يقوم مقامه كجماعة المسلمين (قوله ولو أقامت بينة) أى جنس بينة اذ الصداقان المختلفان لا تشهد بهما بينة واحدة (قوله فى عقدين) أى مترتبين (قوله لزما) أى والفرض ان المرأة مقرة بالطلاق فيقدر طلاقها أى يعتبر ويعمل بقولها وأما ان أنكرته فهو تكذيب للبينة الثانية وقوله لزما أى نصفهما أى نصف كل منهما بدليل وكلفت (قوله فان أقامت الخ) وفى بعض النسخ فان قامت أى أقامت بينة (قوله لانها الآن فى عصمته) تعليل للزوم كل الصداق (أقول) الاولى حذف ذلك لانه ليس بلازم أن يكون فى الثانى دخول ولا أن تكون فى عصمته فلا يلزم فى الثانى الصداق كله (قوله بناء على انها الخ) الاولى حذفه لانه لا داعى له (قول المصنف حلفا) أى وفسخ النكاح ونكولهما كحلفهما واذا حلف الزوج ونكلت ثبت النكاح وعتق الاب فقط وهو من الاختلاف فى الصفة وانما أفرده لينبه على انه تارة يعتق الاب وتارة يعتقان معا (قوله وان حلفت دونه) هذا شامل

وولاؤهما لها (ش) يعني أن الزوج اذا كان علك أبوى امرأة فقال لها أصدقتك أباك وقالت هى بل أصدقتنى أمى ولا بينة لاحدهما على ما ادعاه غير ان البينة حفظت عقدة النكاح بينهما ولم تحفظ على أيهما وقع العقد فانهما حينئذ يتحالفان و يفسخ النكاح بينهما ان كان ذلك الاختلاف قبل الدخول كما مر والاختلاف هنا فى الصفة و يعتق الاب لاقرار الزوج انه حر وكذلك الحكم اذا نكلا وولاؤه لها والفسخ بطلاق ان قلنا انه يفتقر الى حكم و بغير طلاق على الآخر ولا يرجع الزوج عليها بشئ وان نكل الزوج عن اليمين وحلفت الزوجة فانهما يعتقان معا الاب لاقراره والام بحلف الزوجة وولاؤهما لها وسواء كان ذلك قبل البناء أو بعده والنكاح ثابت بينهما و يرجع عليها فى الطلاق قبل البناء بنصف قيمة الام والولاء فى الاربع صور انفرادا واجتماعا للزوجة وهى حلفهما نكولهما حلفه دونها وعكسه فقوله حلفا قرينة على أنه قبل البناء وتظهر فائدة كون العتق للاب أو للام فيما اذا طلق ففى حلفه يرجع عليها بنصف قيمة الاب وفى حلفها يرجع عليها بنصف قيمة الام وان كان الاختلاف بعد البناء فالقول قول الزوج بيمين فان حلف عتق الاب وان نكل حلفت هى وعتقا معا فان نكلت عتق الاب فقط ولا رجوع لاحدهما على الآخر بشئ و يثبت النكاح على كل حال (ص) وفى قبض ما حل فقبل البناء قولها و بعده قوله بيمين فيهما عبد الوهاب الا أن يكون بكتاب واسمعيل بأن لا يتأخر عن البناء عرفا (ش) يعنى أن الزوج اذا ادعى على زوجته أنه دفع اليها ما حل من صداقها وأكذبته وقالت لم تدفع الى شيأ منه فان كان الاختلاف قبل البناء فالقول قولها بيمين ان كانت مالكة لامر نفسها والا فوليها والذى يحلف ولا فرق بين الاب والوصى والمقدم وان نكل وليها غرم لها لاضاعته بنكوله وكذا يغرم لها لو حلف الزوج بعد البناء لتفريطه وان كان ذلك الاختلاف وقع بعد البناء فالقول قوله لان الغالب ان المرأة لا تسلم سلعتها حتى تقبض صداقها لكن بيمين ان كان مالكا لامر نفسه والا فوليه وقيد كل من القضاة الثلاثة قبول قوله بعد البناء بقيد فقيده القاضى عبد الوهاب والابهرى بما اذا لم يكن بكتاب والا فالقول قول الزوجة مع يمينها والقاضى أبو اسحق اسمعيل بما اذا لم يكن العرف فى تلك الناحية تأخير الحال من الصداق عن الدخول والا فالقول قول المرأة وقيده القاضى عياض بما اذا ادعى دفعه قبل البناء أما اذا ادعى دفعه لها بعد البناء فلا يصدق كسائر الديون لانه أقر بدين فى ذمته فلا يبرأ منه الا ببينة على دفعه والمذهب ان كلام القضاة تقييد (ص) وفى متاع البيت فللمرأة المعتاد للنساء فقط بيمين والا فله بيمين (ش) يعنى انه اذا اختلف الزوجان فى

لما اذا حلفت بعد نكوله وذلك فيما اذا كان التنازع بعد البناء وما فى حكمه وأبى الزوج من الحلف وورثته حينئذ ولما اذا كان نكوله بعد حلفها وذلك فيما اذا كان التنازع قبل البناء اذ هى المبدأة باليمين فلا يكون نكوله وحلفه الا بعدها فقوله وان حلفت أى قبل الدخول أو بعده وتبدأ بيمينها قبله وأما بعده فيحلف الزوج ولا تحلف هى الا اذا نكل ولا تعتق الام الا اذا حلفت وخلاصته كما أفاده عج انه اذا حصل التنازع قبل البناء والطلاق والموت فانه يثبت بما حلف عليه أحدهما فقط و يرجع الزوج فيما اذا طلق قبل البناء بنصف قيمة ما ثبت به النكاح فاذا حلفا أو نكلا مع هذه الحالة فسخ النكاح وعتق الاب ولا رجوع لاحدهما على الآخر بشئ وأما اذا حصل التنازع بعد البناء أو قبله و بعد الموت أو الطلاق (٣٠٠) ولا يتصور حلفهما حينئذ فانه يثبت النكاح بما قاله الزوج أو ورثته وحلف عليه فان نكل هو أو ورثته وحلفت هى أو ورثتها ثبت النكاح بما حلفت عليه وعتقا فان نكل كل ثبت النكاح بما قاله الزوج أو ورثته حيث حلفت المرأة فقط سواء كان التنازع قبل الدخول أو بعده فانهما يعتقان لكن عتق الاب لاقرار الزوج وعتق الام لثبوت كونه صداقا وحيث عتق الاب لاقراره وذلك فيما اذا حلفا أو نكلا وانما يكون ذلك قبل الدخول أو بعده وقد نكل وحلفت فان مات عن مال أخذ الزوج القيمة والباقى للابنة بالولاء والميراث اه (قوله يفتقر الى حكم) أى حاكم يفسخه (قوله ولا يرجع الزوج عليها بشئ) هذا اذا حلفا أو نكلا وأما اذا حلف ونكلت فقد تقدم أنه يعتق الاب فقط و يثبت النكاح فان فسخ أو طلق قبل البناء رجع عليها بنصف قيمته فى الطلاق و بقيمته بتمامها فى الفسخ (قوله وان نكل الزوج عن اليمين وحلفت) تقدم ان هذا فيما بعد البناء وفيما قبل والنكاح ثابت ولا فسخ (قوله انفرادا) لا يخفى انه لا يتأتى الانفراد الاب وحده دون الام (قوله ما حل من صداقها) أى أو المنجم اذا حل أى قبل البناء احترازا عما حل بعد البناء فلا يصدق فى دفعه لا قبل حلوله ولا بعده (قوله والا فوليه) أى بيمين كما فى شرح عب والا فالقول قول الزوجة متاع مع يمينها الذى فى عب وشب بلا يمين وقال بعضهم ثم انه لا بد من يمينها فى كلام اسمعيل لان العرف كشاهد وانظر على كلام عبد الوهاب هل يحتاج ليمين أولا اه (أقول) والظاهر الاحتياج كما قاله شارح وبقى من الشروط أن لا يكون بيده رهن والا كان القول قولها ولو بعد البناء قرره شيخنا (قوله والا فالقول قول المرأة) أى بيمين كما فى شرح عب (قوله فللمرأة المعتاد) مقيد بما اذا لم يدعه الرجل وهو فى حوزه الاخص فان ادعاه وهو فى حوزه الاخص فهو له (قوله والا فله بيمين) ظاهره جاز استعماله أم لا فاذا اعتيد لبس خاتم الذهب لهما وتنازعاه فانه يقضى به للرجل كما أشار اليه ابن عرفة (قوله والا فله بيمين) مقيد بما اذا لم تدعه المرأة وهو فى حوزها الاخص فهو لها

متاع البيت الكائن فيه سواء كان ذلك الاختلاف قبل البناء أو بعده كان قبل الطلاق أو بعده كانا مسلمين أو كافرين حرين أو عبدين أو مختلفين فى العصمة أو بعد الفرقة بلعان أو طلاق أو ايلاء أو فسخ ولا بينة لواحد من الزوجين فانه يرجع فى ذلك لما هو العرف فما كان يصلح للنساء فالقول قولها كالحلى بيمين وما كان يصلح للرجال والنساء معا أو للرجال فقط فالقول للرجل بيمين لان البيت بيته وكلام المؤلف مقيد بما اذا لم تكن فقيرة والا فلا يقبل قولها الا بمقدار صداقها و ينبغى أيضا ان الرجل لا يقبل منه فيما لا يشبه انه يملكه لفقره مما هو للرجل عند التنازع (ص) ولها الغزل الا أن يثبت ان الكتان له فشريكان (ش) يعنى ان الزوجين اذا تنازعا فى الغزل الذى فى البيت قبل الطلاق أو بعده فقال الرجل هو لى وقالت المرأة بل هو لى ولا بينة لاحدهما فانه يقضى به للمرأة يريد بعد حلفها الا أن يقيم الرجل بينة تشهد له ان الكتان ملكه أو تقر الزوجة له بذلك فانه يقضى بالشركة بينهما فى ذلك الغزل هو بقيمة كتانه وهى بقيمة غزلها (ص) وان نسجت كلفت بيان أن الغزل لها (ش) يعنى ان المرأة اذا نسجت شقة وادعت ان غزلها لها وادعى الرجل انه غزله وانما نسجته له فعلى المرأة أن تبين أن الغزل لها فان بينت ذلك أخذته فان لم تبين ذلك فان الزوج يأخذ الشقة ويدفع لها أجرة نسجها على المشهور (ص) وان أقام الرجل بينة على شراء ما لها حلف وقضى له به كالعكس (ش) يعنى انه اذا تنازع الزوجان فى متاع البيت فادعى الرجل شيأ يشبه أن يكون للنساء كالحلى انه له وأقام على ذلك بينة فانه يحلف انه اشتراه له لا لها وانها لم تدفع اليه ثمنه ولا شيأ منه ان ادعت ذلك ثم يقضى له به وكذلك المرأة اذا ادعت شيأ من متاع البيت يشبه أن يكون للرجال كالسيف فقالت هو لى وأقامت على شراء ذلك بينة فانه يقضى لها به وسكت فى المدونة عن يمينها فقيل اجتزاء بيمين الرجل عن يمينها وقيل لا يمين عليها لان الرجال قوامون على النساء والى هذا أشار بقوله (وفى حلفها تأويلان) ولو شهدت لها البينة بميراث ما يعرف لهما أو بهبته مثلا فالظاهر أنه يقضى لها به من غير يمين وورثة كل من الزوجين بمنزلته فى الحلف ولكن يحلفون على نفى العلم لا على البت (ص) الوليمة مندوبة (ش) هى طعام العرس خاصة ولا تقع على غيره الا بقيد مشتقة من الولم وهو الاجتماع لاجتماع الزوجين أو الناس فيها ومنها أولم الغلام اذا اجتمع عقله وخلقه والمذهب

كذا قال عج ﴿تنبيه﴾ مثل الزوجين القريبان كرجل ساكن مع محرمه أو مع امرأة أجنبية تنازع معها فى متاع البيت ولا بينة لهما فى جميع الصور (قوله الا بمقدار صداقها) أى بمقدار المقبوض من صداقها أى الا بأمتعة قدر قيمتها قدر المقبوض من صداقها (قوله وان نسجت كلفت بيان ان الغزل لها) هذا يخالف قوله السابق ولها الغزل وأشار الشارح الى أن الاول قول ابن القاسم والثانى قول مالك أو ان هذا فيمن صنعتها النسج فقط وأما لو كانت صنعتها الغزل أيضا فانه يكون لها دون الزوج الا أن يثبت أن الكتان له فشريكان بقيمة ما لكل (قوله وان أقام الرجل بينة على شراء الخ) أى اذا كانت البينة شهدت باشترائه فقط وأما لو شهدت باشترائه لنفسه فلا يمين عليه كما يفيده المتيطى وقوله حلف أى اذا اشتراه من غيرها الا منها والا فلا وخلاصته انه يقيد قول المصنف حلف بما اذا كانت البينة شهدت باشترائه فقط وكان الشراء من غيرها والا فلا يمين (قوله وانها لم تدفع اليه ثمنه الخ) ويجمع ذلك فى يمين واحد (قوله لان الرجال قوامون على النساء) آمرون ناهون قائمون بأمورهن أى وحيث كان كذلك فالشأن ان المرأة ما اشترت ذلك الا لنفسها الا للزوج لانها ليست قوامة على زوجها وانظر اذا كان عرف قوم أن النساء قوامات على الرجال كالبدو عندنا بمصر فهل يكون حكم نسائهم فى هذه المسئلة حكم رجال غيرهن منها وهو الظاهر لان هذا الحكم مبناه العرف فيختلف باختلاف العرف (قوله ولو شهدت لها البينة بميراث ما يعرف لهما) أى أو شراء ما يعرف لهما أى الرجل والمرأة وكذا لو قامت لها بينة بميراث ما يعرف لها أو بهبته أو نحو ذلك فانه يقضى لها به دون يمين وكذا لو قامت له بينة فيما يعرف له فقط بذلك وانظر لو قامت لها بينة فيما يعرف له فقط أو قامت له بينة فيما يعرف لها فهل يحتاج ليمين ولو قامت له بينة فيما يعرف لهما فالظاهر أن القول له بدون يمين (قوله ولا تقع على غيره الا بقيد) بان تقول وليمة الختان واعلم ان طعام الختان يقال له اعذار والنقيعة طعام القادم من سفر والخرس طعام النفاس والمأدبة الطعام الذى يعمل للجيران للمودة والوكيرة طعام بناء الدور والعقيقة طعام الولادة والحذاقة طعام حفظ القرآن والوجوب انما هو فى طعام العرس خاصة لا فى غيره ونظم عج ذلك فقال ويكره اتيان لكل سوى الذى * لعرس ومولود بغير تناس فيندب فى الثانى الحضور له وفى الـ * وليمة أوجب لا تكون بناس وقال ابن رشد بل يباح لكلها * سوى عرس أو مأدبات لناس اذا فعلت لا للفخار وان له * فيكره باذا فاجن طيب غراس ومأدبة للجار قصد مودة * ففيها أتى ندبا حضور مواس قال مالك ويكره حضور أهل الفضل غير الوليمة وقيده اللخمى بغير أهل الخير والاصحاب والجيران والرحم اهـ (قوله لاجتماع الزوجين) أى فى الزوجية وان لم يجتمعا بالفعل أو الاجتماع بالفعل لان الاولى أن تكون الوليمة بعد الدخول (قوله أو الناس فيها) لا يخفى أن تلك العلة موجودة فى غيرها الا أن علة التسمية لا تقتضى التسمية (قوله وخلقه) بضم الخاء واللام مرادا بها كمال العقل وكان هذا يقال له

مافعناانها مندوبة سفرا وحضرا فلا يقضى بها وقيل واجبة يقضى بها وهو ما صححه المؤلف سابقا وهو ضعيف وكون الندب منصبا على كونه بعد البناء مخالف لكلامهم فالحمل عليه غير ظاهر وقوله (بعد البناء يوما) هو ظرف لمقدر أى وقتها بعد البناء كما عبر به ابن الحاجب وعلى هذا فلو وقعت قبل البناء فلا تكفى لكونها وقعت قبل وقتها وعليه أيضا فلا تجب الاجابة اذا دعى لها وان جرى عرف بذلك لانه عرف فاسد وفى كلام الابى ما يفيد أن كونها بعد البناء مستحب ففعلها فى غيره فعل لها فى غير وقتها المستحب وظاهر كلام المؤلف استحباب الوليمة ولو ماتت المرأة أو طلقت وقوله (تجب اجابة من عين) لخبر الصحيح أنه عليه الصلاة والسلام قال شر الطعام طعام الوليمة يمنعها من يأتيها ويدعى اليها من يأباها ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله والتعيين بأن يقول صاحب العرس تأتى عندنا وقت كذا أو قال لشخص ادع لى فلانا بعينه لا ان قال ادع من لقيت (ص) وان صائما (ش) يعنى ان الدعوة الى الوليمة واجبة على من عينه صاحب الوليمة بنفسه أو مندوبه سواء كان المدعو صائما أو غير صائم وسواء أكل المفطر أو لم يأكل (ص) ان لم يحضر من يتأذى به (ش) أى ومن شروط وجوب الاجابة على من عين أن لا يحضر من يتأذى بحضوره معه والا فلا لان حضور السفلة لا يأمن المرء معهم على دينه ويفهم من التعليل انه لو كان تأذيه لمخاطبته أو رؤيته لحظ نفسه انه لا يباح له التخلف لذلك ومن شروط الاجابة ان لا يسبق الداعى غيره فان تعدد الداعى أجاب الاسبق فان استويا فذو الرحم فان استويا فأقربهما رحما فان استويا فأقربهما دارا فان استويا أقرع (ص) ومنكر كفرش حرير (ش) أى ومن شروط وجوب الاجابة ان لا يكون هناك منكر فان كان سقطت كفرش حرير يجلس هو عليه أو يجلس عليه الرجال بحضرته ولو من فوق حائل لان علة الحرمة الترفه بلين الفراش وهو موجود كما نص عليه المازرى وعياض وأدخلت الكاف الاستناد اليه ونحوه وأما تغطية الجدران بالحرير من غير استناد اليه فليس بممتنع ولا يبيح التخلف ومما يسقط الاجابة أن يكون قوم يأكلون وعلى رؤسهم قوم ينظرون اليهم كما قاله الاقفهسى ومما يسقط الاجابة أن يخص بها الاغنياء (ص) وصور على كجدار (ش) أى ومن

من يبلغ الحلم (قوله انها مندوبة سفرا وحضرا) ويحصل بأى شئ أطعمه ولو بمدين من شعير ونقل عياض الاجماع على انه لا حد لاقلها وأنه بأى شئ أولم حصل المندوب (قوله فلا يقضى بها) أى على الزوج للزوجة شيخنا عبد الله (قوله يوما) أى قطعة زمن يقع الاجتماع فيها لا كله واحدة لا يوما بتمامه يتوقف الندب عليه ويكره تكرارها لانه سرف الا أن يكون المدعو ثانيا غير المدعو قبل ذلك لا تكرار الطعام بعدها لا بقصدها فلا يكره قال البدر الذى يظهر من كلام ابن عرفة ان غايتها السابع أشهب عن مالك ان أخر للسابع كانت الاجابة مندوبة لا واجبة والحاصل ان من دعى أولا وأجاب ثم دعى ثانيا فى ثانى يوم مثلا فلا تجب الاجابة عليه على الصحيح خلافا لما فى بعض التقارير لان الواقعة بعد اليوم الاول ليست بوليمة قطعا كذا قال بعض الشيوخ (قوله ظرف لمقدر) ظاهره أنها ظرف لقوله وقتها وليس كذلك بل هى ظرف لمحذوف والتقدير ووقتها كائن (٣٠٢) بعد البناء ويجوز أن يكون التقدير وتكون بعد البناء (قوله وعلى هذا فلو وقعت قبل البناء) هذا ضعيف والمعتمد ما ذكره الابى (قوله ففعلها فى غيره الخ) وعليه فتجب الاجابة اذا دعى قبل البناء (قوله يمنعها من يأتيها) فى قوة التعليل لقوله شر الطعام أى ان من يرغب فى الاتيان لها لاحتياجه للتناول منها يمنع منها ولا يدعى اليها وقوله ويدعى اليها الخ أى ان من يأباها ولا يريد الذهاب اليها لاستغنائه عنها يدعى اليها وكان المناسب العكس (قوله لا ان قال الخ) لا يخفى ان الجماعة المحصورين يتعارض فيها قوله والتعيين بأن يقول الخ وقوله لا ان قال ادع من شئت فان مفهوم الاول عدم الاجابة فيها وفى الثانى وجوب الاجابة وهو المعول عليه فحينئذ تجب الاجابة لو قال ادع أهل محلة كذا وهم محصورون لانهم معينون حكما وأما غير المحصور كادع من لقيت أو العلماء أو المدرسين وهم غير محصورين فلا ولا فرق بين أن يكون يخاطب المدعو أو يرسل كتابا له أو رسولا ثقة ولو مميزا غير مجرب فى كذب واذا تنازع الرسول والمدعو فى التعيين بالشخص وغيره صدق الرسول بيمينه ما لم تقم قرينة على الكذب ولا شروط يشترط قرينة على الصدق فيما يظهر خلافا لعب بل لا يحتاج لليمين الا فى المتهم فيما يظهر (قوله يعنى ان الدعوة الخ) الاولى أن يقول يعنى ان الاجابة (قوله أو مندوبه) أى رسوله المميز الغير المجرب فى الكذب (قوله لمخاطبته) أى لاجل مخاطبته أى مخاطبة ذلك الرجل له وقوله أو رؤيته أى كونه يرى ذلك الرجل وقوله لحظ نفسه أى انه يتأذى من المخاطبة أو الرؤية لا لضرر يحصل بذلك بل لحظ نفسه (قوله انه لا يباح له التخلف لذلك) الا أن يخشى بمجالسته أو خطابه أو رؤيته به أو أذيته اغتيابه أو أذيته له (قوله كفرش حرير) يصح قراءته بفتح الفاء وسكون الراء يدل عليه قول الشارح وأدخلت الكاف الاستناد اليه ويصح مرادا منه المفروش ويصح قراءته جمعا أى هذا الجنس (قوله وأما تغطية الجدران الخ) وانظر بالذهب وقد رأيت ما نصه ويجوز الجلوس تحت الستائر التى على الجدران وكذا تحت السقوف المذهبة ومما يبيح التخلف أكل ماله رائحة كريهة تبيح التخلف عن الجمعة والجماعة (قوله يخص بها الاغنياء) أى فان خص الاغنياء سقط الوجوب وظاهره يسقط عن الاغنياء وغيرهم وحكم اختصاص الدعوة بالاغنياء الكراهة كما صرح به القرطبي

وكذا اذا كان صائما بالفعل وأخبر انه صائم وعبارة عج ومما يبيح التخلف أيضا ان يخبر بأنه صائم الخ فقول المؤلف وان صائما أى الا أن يعين للداعى وقت الدعوة انه صائم بالفعل وكان الاجتماع والانصراف قبل الغروب فلا تجب الاجابة وكذا اذا فعل طعام الوليمة لقصد المباهاة والمفاخرة لا للا كل فان حضره فلا يأ كل الا قدر ما يطيب به خاطر صاحبه على العادة قال بعض شيوخنا ولم تحرم الدعوة عند قصد المباهاة والمفاخرة نظير ما قيل فى الضحية وكذا اذا كان الداعى امرأة غير محرم والظاهر ان الخنثى كذلك وكذا ان كان هنالك كلب لا يحل اقتناؤه ومثله آنية الذهب والفضة ومنها أن يكون المدعو أمرد يخاف ريبة أو تهمة أو قالة و يظهر أن يكون الداعى كذلك وكذا ان كان على المدعو دين لا يرجو وفاءه وكذا اذا كان النساء بسطح الدار ومن افقها ينظرن الرجال أو يختلطن بهم وكذا يبيحه مرض أو حفظ مال أو خوف عدو وللشافعية مما يبيحه شدة الحر أو البرد ولو كان (٣٠٣) الداخل أعمى أو فى ظلمة وكذا ان بعد مكانه جدا بحيث يشق عليه الحضور وكذا اذا كان فى الطعام شبهة أو تلحق الا كل منة بل لا يجوز الحضور ولا الا كل قاله القرطبى ونقله الحطاب والمراد شبهة توجب تحريم الا كل منه و يأتى فى القراض عن ابن القاسم ان من كان غالب ماله حراما تكره معاملته ونحو ذلك كالا كل من طعامه وهذا يفيد ان الشبهة المبيحة للتخلف كون الطعام كله من حرام ومن شروطها أن تكون الوليمة لمسلم فلا تجب لكافر بل لا تجوز ظاهره ولو كان الداعى له مسلما (قوله و يقيم) أى يدوم (قوله كالعجين) أى وكقشر البطيخ فان له ظلا ما دام طريا (قوله وما لا ظل له) كالذى فى البسط والحيطان (قوله ان كان غير ممتهن) أى كالذى فى الحائط وقوله وان كان ممتهنا أى كالذى فى البسط (قوله وأما الناقص عضو من الاعضاء الظاهرة) أى والمخرقة بطنه والظر لو غطى عضو من الاعضاء الظاهرة (قوله عن صور الثياب) أى فى الثياب أى صور الحيوان فلا يحرم بل يكره كما تقدم (قوله لا مع ذى هيئة) اشارة الى أن فى بمعنى مع و يصح أن تكون فى باقية على معناها أى ولو كان واقعا فى حضرة ذى هيئة (قوله وهو قول أبى بكر) تفسير لاصح ليس المراد أبا بكر الصديق بل المراد به القاضى أبو بكر كما أفصح بذلك بهرام وقوله رواية ابن وهب خبر مقابل (قوله والمشى على الحبل ونحوه) ورخص ابن رشد فى اللعب على الحبل ونحوه وعليه فلا يكون مبيحا للتخلف نعم لا ترخيص فيه فى غير العرس و يكره لاهل الفضل حضوره على كل حال اه (قوله وكثرة زحام) الظاهر فى دخول أو جلوس أو أ كل كذا قاله اللقانى (قوله واغلاق باب دونه) أى للازدراء به (قوله وفى وجوب أ كل المفطر) أى قدر ما يطيب خاطر رب الوليمة فيما يظهر وربما أشعر قوله أ كل المفطر عدم سقوطها بحضوره وشرب نحو قهوة وقيامه قبل وقت الطعام لغير مانع (قوله وفى المذهب) هذه العبارة لبهرام وضبط بضم الميم كتاب لابن رشد (قوله واعترضه) أى اعترض كلام الباجى (قوله فليدع) أى بأن الله يتم ما هم فيه بخير

شروط وجوب الاجابة ان لا يكون هنالك كلب لا يحل اقتناؤه أو صور مجسدة على الجدار كصور السباع التى لها ظل ولو لم يدم قال فى التوضيح التمثال اذا كان لغير حيوان كالشجر جائز وان كان لحيوان فماله ظل و يقيم فهو حرام باجماع وكذا حرام ان لم يقم كالعجين خلافا لاصبغ لما ثبت ان المصورين يعذبون يوم القيامة و يقال لهم أحيوا ما كنتم تصورون وما لا ظل له ان كان غير ممتهن فهو مكروه وان كان ممتهنا فتركه أولى انتهى وهذا فى الصورة الكاملة وأما ناقص عضو من الاعضاء الظاهرة فيباح النظر اليه واحترز بقوله صور على كجدار عن صور الثياب (ص) لا مع لعب مباح ولو فى ذى هيئة على الاصح (ش) معطوف على محذوف دل عليه السياق أى تترك الاجابة مع منكر لا مع لعب مباح كضرب الغربال والغناء الخفيف وسواء كان هذا المدعو من ذوى الهيئات أم لا فانه عليه الصلاة والسلام حضر ضرب الدف ولا يصح أن يكون ذو الهيئة أعلم وأهيب من النبى عليه الصلاة والسلام ومقابل الاصح وهو قول أبى بكر والحق الجواز رواية ابن وهب لا ينبغى لذى هيئة أن يحضر موضعا فيه لهو واحترز بالمباح من غير المباح كالمشى على الحبل وجعل خشبة على جبهة انسان و يركبها آخر فانه يبيح التخلف قاله فى سماع أشهب (ص) وكثرة زحام (ش) عطف على فاعل يحضر مضمنا معنى يوجد أى ان لم يوجد من يتأذى به وكثرة زحام أو معمول لمقدر معطوف على يحضر أى ولم يكن كثرة زحام على طريقة * علفتها تبنا وماء باردا * فان فيه الوجهين وهما اما تضمين علفتها معنى أنلتها أو جعل العامل فى ماء مقدرا أى وسقيتها (ص) واغلاق باب دونه (ش) يعنى انه اذا علم انه اذا حضر يغلق الباب عند حضوره ولو لاجل المشاورة عليه فانه يباح له التخلف واما ما يفعل من اغلاق الباب لخوف الطفيلية ونحوهم فانه لا يبيح التخلف لانه لضرورة (ص) وفى وجوب أ كل المفطر تردد (ش) يعنى ان من دعى الى الوليمة وهو مفطر هل يجب عليه أن يأ كل منها أو لا يجب عليه الا كل بل يستحب تردد الباجى قال لم أر لاصحابنا فيه نصا جليا وفى المذهب مسائل تقتضى القولين أى للعلماء خارج المذهب واعترضه ابن عرفة برواية محمد يجب وان لم يأ كل و بقول الرسالة وأنت فى الا كل بالخيار ابن رشد الا كل مستحب لقوله عليه الصلاة والسلام فان كان مفطرا فليأ كل وان كان صائما فليصل أى فليدع فحمل مالك الامر على الندب لحديث

(قوله فان شاء الخ) أى فمعنى التخيير أنه ليس أحدهما متعينا فلا ينافى انه يستحب أحدهما وهو الا كل (قوله ولا يدخل) أى يحرم (قوله الا باذن) فيجوز له الدخول مع حرمة مجيئه لكونه غير مدعو وظاهره ولو تابع ذى قدر عرف عدم مجيئه وحده لوليمة أو غيرها عب والظاهر الجواز (قوله ونحوه فى الوليمة) لامفهوم له بل كذلك يكره فى حالة العقد (قوله واما ان أحضره صاحبه لا للنهبة) أى بل يخص به من شاء والنهبة بضم النون وعبارة غير شارحنا أحسن ونصه اما انتهاب ما أحضره لا للنهبة أو للنهبة وكان يأخذ بعضهم ما بيد صاحبه فحرام ويمكن ترجيع عبارة شارحنا له وهى أقرب من الذى ذكرته أولا وان كان لبعض تلامذة الشارح ثم تبين فساده فقد رأيت فى خط بعض شيوخنا فرع يجوز تخصيص الكبير بشئ دون من حضر وذكر فى ذلك حديثا دل على ذلك (قوله لا الغربال) أى بل يستحب فى العرس الا أن يكون بصراصر أو جرس مثلا فيحرم قال فى المدخل مذهب مالك ان الطار الذى بالصراصر ممنوع وكذا الشبابة والشبابة القصبة المثقوبة ويؤخذ من ذلك حرمة الكاس وفى عج لا الغربال فلا يكره الطبل به فى الوليمة ولو بصراصر كما هو فى القرطبى وقال ابن مزين كما فى شرح الموطا وكل من

تقدم النقل عنه من المالكية والائمة الاربع على جوازه مطلقا بصراصر والحاصل أن قول المصنف لا الغربال أى فلا يكره الطبل به فى الوليمة وقيد بذلك أيضا فى الرسالة قال شارحها أبو الحسن على المشهور قال تت وقيل بجوازه فى النكاح وغيره وقال الشيخ النفراوى المشهور عدم جواز ضربه فى غير النكاح كالختان والولادة ومقابل المشهور جوازه فى كل فرح للمسلمين اه بدر وقال أصبغ يحرم ماعدا الدف والكبر من مزمار وغيره وأباح القرطبى الضرب بالدف فى كل سرور وأجاز بعض الضرب به للعواتق فى بيوتهن من غير عرس (قوله بفتح الكاف والباء) وأما بكسر الكاف وفتح الباء فهو المقابل للصغر وأما بفتح الكاف وضم الباء فهو الطعن فى السن وماعدا ذلك كفتح الكاف وسكون الباء فتروك قال يوسف بن عمر الكبر طبلة من فخار أو عود لها فمان ضيق وواسع فالواسع مغشى بالجلد والآخر غير مغشى اه وهو المسمى الآن بالدربكة والمعروفة فى الحديث بالكوبة والقرطبة ويؤخذ من هذا عدم حرمة الباز (قوله يركب) تفسير لقوله بعضه فى بعض وقوله عود مفصل لعله أعواد مفصلة أى ابتداء عند صنعه والحاصل كما قال بعض شيوخنا ان المزهر كالدف لكنه له جهتان بينهما نحو أربعة قراريط وفى شرح شب عود متصل بعضه فى بعض اه أى أعواد متصل بعضها فى بعض (قوله وتجوز الزمارة) جوازا مستوى الطرفين وقيل من الجائز الذى تركه خير من فعله فهو مكروه وهو قول مالك فى المدونة كذا أفاده عج وذكر اللقانى ضده فقال وقوله تجوز ومفهوم ضعيف (فائدة) يقال رجل زمار لا زامر وفى المرأة بالعكس يقال زامرة لا زمارة لك (قوله البوقات والزمارات اليسيرة) أى فعلى المصنف الدرك فى اسقاط هذا القيد والظاهر أن المراد يسير التزمير ولو فى واحد وأما كثرة التزمير فلا

اذا دعى أحدكم فليجب فان شاء أكل وان شاء ترك واستعمال الحديثين أولى من اطراح أحدهما (ص) ولا يدخل غير مدعو الا باذن (ش) يعنى ان من أتى الى مكان الوليمة من غير دعوة فانه لا يدخل الا باذن ولا يجوز له ذلك وسواء أكل أو لم يأكل (ص) وكره نثر اللوز والسكر (ش) يعنى ان نثر ما ذكر ونحوه فى الوليمة اذا أحضره صاحبه للنهبة ولم يأخذ أحد شيأ مما يحصل فى يد صاحبه مكروه لما جاء من النهى عن النهبة وأما ان أحضره صاحبه لا للنهبة أو للنهبة وكان يأخذ بعضهم من يد بعض فحرام (ص) لا الغربال (ش) عطف على فاعل كره والغربال والدف مترادفان لان كلا منهما هو المدور ومجلد من وجه واحد والمعنى ان الضرب بما ذكر لا يكره للنساء بلا خلاف ولا للرجال على المشهور فلذا بالغ بقوله (ولو لرجل) خلافا لاصبغ القائل بالمنع له وأما الضرب بالكبر بفتح الكاف والباء وهو الطبل الكبير المدور المجلد من وجهين والمزهر وهو عود مفصل بعضه فى بعض يركب ويغشى من الجهتين ففيهما ثلاثة أقوال بالجواز كالغربال وهو لابن حبيب وبالكراهة فيهما وبالجواز فى الكبر دون المزهر أى فيكره لانه ألهى عن ذكر الله وقال ابن كنانة تجوز الزمارة والبوق وهو النفير قيل معناه البوقات والزمارات اليسيرة التى لا تلهى كل اللهو والى ذلك أشار المؤلف بقوله (وفى الكبر والمزهر ثالثها يجوز فى الكبر ابن كنانة وتجوز الزمارة والبوق)

(تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله فصل انما يجب القسم للزوجات)

﴿ فهرست الجزء الثالث من شرح العلامة الخرشى على مختصر سيدى خليل ﴾